

ط ١٢ الباقية ما سيقاد المجلد ص ١٢

احمد طه راجح

د. البصالح محمد البصالح

د. البصالح محمد البصالح



٣٠١٠٢٠٠٠٠٠١٧٢٩

المجلة العربية للعلوم الشرعية
جامعته أم القري
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
فرع الفقه وأصوله

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه وأصوله

تأليف
العلامة عبد الرحيم بن عبد الله بن محمد الزبيراني
الحنبلي المتوفى عام ٧٤١ هـ

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه وأصوله
« تحقيق ودراسة »

١٠٣٨٩٢

إعداد

أحمد بن محمد بن عبد الله السبيل



إشراف الأستاذ الدكتور

أحمد بن محمد بن عبد الله السبيل

الجزء الأول

١٤١١ هـ



بسم الله الرحمن الرحيم

ملخص الرسالة

عنوان الرسالة : كتاب « ايضاح الدلائل في الفرق بين المسائل للعلامة عبد الرحيم

الزرياني الحنبلي " ت ٧٤١ هـ " تحقيق ودراسة » .

■ موضوع الكتاب في الفروق الفقهية على مذهب الحنابلة ، وقد رتب المصنف كتابه على أبواب الفقه ، موردا تحت كل باب طائفة من المسائل الفقهية المتشابهة ، موضحا الفسوق بين كل مسألتين متشابهتين في الصورة ، مختلفتين في الحكم .
تحتوي الرسالة على مقدمة ، وقسمين ، وقد أشرت في المقدمة الى أهمية موضوع الكتاب وأسباب اختياره للتحقيق ، وما واجهني أثناء تحقيقه من صعوبات ، مع بيان المخطط العام للرسالة .

■ أما القسمان ، فالأول : قسم الدراسة ، وقد احتوى على أربعة فصول :

■ الأول : في علم الفروق الفقهية ، نشأته ، وتطوره ، وأهميته ، والمصنفات فيه في المذاهب الأربعة ، ومناهجها .

■ الثاني : عصر المؤلف ، من ناحيته : السياسية ، والثقافية .

■ الثالث : حياة المصنف .

■ الرابع : التعريف بالكتاب المحقق .

■ أما القسم الثاني : فهو التحقيق ، وقد أوضحت في مقدمته الخطوات التي سلكتها في تحقيق الكتاب ، ومن أبرزها :

- (١) اخراج النص المحقق سليما قدر الامكان .
 - (٢) توضيح المراد من كلام المصنف عند اقتضاء ذلك .
 - (٣) توثيق مسائل الكتاب ، وفروقه ، مع بيان القول الصحيح في المذهب في حالة مخالفة المصنف ذلك فيما يورده من أحكام المسائل .
 - (٤) توثيق ما نقله المصنف أو عزا اليه من المصادر المطبوعة ، وما أمكن من المخطوطة .
 - (٥) اضافة بعض الأدلة للمسائل ، وبعض الفروق بين المسائل مما ذكره بعض فقهاء المذهب .
 - (٦) بيان أرقام الآيات ، وسورها ، وعزو الأحاديث الى أصولها ، مع بيان درجتها من كلام مشاهير المحدثين ، وبيان معاني الكلمات الغريبة ، والتعريف بالمصطلحات العلمية ، وترجمة الأعلام غير المشهورين ، ووضع الفهارس التفصيلية للآيات والأحاديث والآثار ، والأعلام والمصادر ، والموضوعات التي ضمتها الرسالة .
- وقد خرجت من هذه الرسالة بنتائج ، من أهمها :

- (١) أهمية علم الفروق الفقهية في مجال الدراسات الشرعية ، مما يستدعي الاهتمام به كفن قائم بذاته .
- (٢) أن هذا الكتاب المحقق من أهم كتب الفروق الفقهية ، فهو من أكثرها فروقا ، حيث بلغت فروقه (٨٢٥) فرق ، كما أن من أبرز مزاياه عن المصنفات في الفروق اهتمامه بالأدلة النقلية ، والاكثار من الاستدلال بها ، مع العناية بعزو الأحاديث الى أصولها .
- (٣) أنه الكتاب الوحيد المكتمل في فن الفروق الفقهية على مذهب الحنابلة ، كما أنه آخرها تأليفا .

عميد كلية الشريعة

المشرف على الرسالة

الطالب

د/ أحمد علي طه ريان د/ عابد محمد السنيان

المقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله الذي نزل الفرقان على عبده ليكون للعالمين نذيراً ، وداعياً
إلى الله بإذنه وسراجاً منيراً ، أحمدته سبحانه حمداً كثيراً ، كما ينبغي لجلال
وجهه ، وعظيم سلطانه ، وأشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له ، وأشهد
أن نبينا محمداً عبده ورسوله ، الذي أنزل عليه الكتاب المبين ، الفارق بين
الهدى والضلال ، والغنى والرشاد ، والشك واليقين ، صلى الله عليه وعلى آله
وأصحابه ، وسلم تسليمًا كثيراً إلى يوم الدين . وبعد :

فإن الفقه من أشرف العلوم قدراً ، وأسمها فخراً ، وأعظمها أجراً ،
وأعمها فائدة . لأن به يعرف الحلال من الحرام ، ويميز بين الجائز والممنوع من
الأحكام ، ويطلع على أسرار الشريعة ومقاصدها .

وقد احتوى هذا العلم على فروع متعددة ، وأنواع متنوعة ، وإن من أعظمها
نفعاً ، وأجلها قدراً ، وأدقها استنباطاً : علم الفروق .

إذ به يطلع على حقائق الفقه ومداركه ، وأسراره ، ومآخذه ، وحكمه ومقاصده ،
ويتمهر في فهمه واستحضاره ، ويدرك ما بين فروعه ومسائله من وجوه الاتفاق
والاختلاف ، فيلحق كل فرع بأصله ، ويعطي النظير حكم نظيره ، فيجمع بين
مؤتلفها ، ويفرق بين مختلفها .

ولقد أشاد عدد من العلماء - رحمهم الله - بأهمية هذا الفن ، وبينوا
عظيم فائدته ، وأوضحوا حاجة الفقيه الماسة إلى معرفته وإدراكه .

فقال العلامة الطوفي الحنبلي : (إن الفرق من عمد الفقه وغيره من
العلوم وقواعدها الكلية ، حتى قال قوم : إنما الفقه معرفة الفرق والجمع) .

(ب)

وقال العلامة الإسنوي الشافعي : (إن المطارحة بالمسائل ذوات المآخذ
المؤتلفة المتفقة ، والأجوبة المختلفة المفترقة ، مما يثير أفكار الحاضرين
في المسالك ، ويبعثها على اقتناص أبحار المدارك ، ويميز مواقع أقدار الفضلاء ،
ومواضع مجال العلماء) . (١)

فلما لهذا الفن من أهمية جلية ، وفوائد عظيمة في مجال الدراسات
الفقهية الشرعية، حرصت على أن أساهم بعمل علمي في هذا الفن من خلال
هذه الأطروحة ، فأطلعت في هذا الفن على مصنفات مخطوطة عديدة ، قيمة
مفيدة ، في المذاهب الأربعة ، جديرة بأن تنال اهتمام الباحثين بالنشر والتحقيق ،
وكان من أميزها في نظري ، وعليه وقع اختياري كتاب (إيضاح الدلائل في الفرق
بين المسائل) فرأيت أنه جدير بالعناية والتحقيق ، وإبرازه للباحثين
والدارسين ، وكان من أهم ما دفعني إلى اختياره ما يأتي :

- (١) مادة الكتاب العلمية ، وأهميتها في مجال الدراسات الفقهية الشرعية .
- (٢) حسن عرض المصنف لمادة كتابه ، وإيضاحه لها بأسلوب علمي رصين ، مع غوص
على معان دقيقة جلية ، واعتناء بالأدلة النقلية ، واهتمام بها ، وأمانة علمية
متميزة ، تضي على الكتاب مزيدا من العناية به ، والاحلال لمؤلفه .
- (٣) اشتمال الكتاب على أبواب الفقه كلها تقريبا .
- (٤) أنه من أوسع كتب الفروق الفقهية ، إذ بلغت فروقه (٨٢٥) فرقا .

(١) أنظر توثيقة هذين النقلين مع غيرها من أقوال العلماء في الإشادة بهذا الفن
في مبحث : أهمية علم الفروق الفقهية .

(ج)

(٥) قلة المؤلفات في هذا الفن ، وقلة المطبوع منها على وجه الخصوص،

حيث لا أعرف منها سوى ثلاثة : فروق القرافي المالكي ، وفروق

الكرابيسي الحنفي ، وعدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق

للونشيسي المالكي .

(٦) عدم وجود كتاب مطبوع في هذا الفن في مذهب الحنابلة ، بل ولا مخطوط

مكتمل سوى هذا الكتاب على حد علمي .

هذا ، ولما بدأت في تحقيق الكتاب واجهتني بعض المعوقات

التي كادت أن تثنييني عن المضي في إتمامه ، ومواصلة العمل على تحقيقه

إلا أن الله تعالى أعانني على ذلك ويسر ، ومنحني العزم على الاستمرار في ذلك،

مستعيناً بحوله وقوته ، ثم مسترشداً بآراء وتوجيهات استاذي الجليل المشرف

على هذه الرسالة حتى تم تحقيق الكتاب بفضل الله وتوفيقه ، وكان من أبرز

تلك المعوقات ما يأتي :

(١) عدم تمكني من الحصول إلا على نسخة واحدة ، والعمل على نسخة واحدة فيه ممن

المشقة والعناء ما لا يخفى على من مارس التحقيق واشتغل به ، وبخاصة

إذا لم تخل النسخة من تصحيف، وتحريف ، وسقط ، كما هو الحال في

هذه النسخة - وقل أن تخلو نسخة مخطوطة من ذلك - مما جعلني أعاني

في بعض الكلمات والمواضع التي حصل فيها شيء من ذلك معاناة شديدة في

سبيل الوصول إلى معرفة صحة الكلمة ، أو اتمام السقط الحاصل ، وقصد

يستوقفني البحث عن ذلك في مصنفات الفقه الحنبلي ، وغيرها من كتب

(د)

فروق المذاهب الأخرى ساعات كثيرة ، أوروبما أياما ، حتى أصل إلى قـرار
تطمئن النفس إلى أنه هو المراد من كلام المصنف فأثبتته .

ثم إنه بعد مضي أكثر من ثلاث سنوات من العمل في تحقيق الكتاب
استطعت - بفضل الله وتوفيقه - أن أحصل على نسخ من فروق السامري
(أصل الكتاب المحقق) فزال بذلك كثير من مواضع الاشكال ، واطمئنت إلى صحة
ما أثبتته مما حصل عندي فيه تردد في تلك المواضع المشككة .

(٢) أن من منهجي في تحقيق الكتاب توثيق مسائله وفروقه قدر الإمكان ، وقد
لاقيت في سبيل ذلك عناءً ومشقة ، وأخذ مني وقتا طويلا ، وذلك لأن المصنف
- رحمه الله - يورد مسائل دقيقة خفية لم أجدها عند غيره ، إلا في أصل
الكتاب (فروق السامري) ، وليس من الممكن معرفة عدم وجودها في غيره إلا بعد بحثها
في كل ما توفر من كتب المذهب ، كما أن بعض ما يورده من مسائل
مظنه لأن تذكر في عدة أبواب ، وهذا يتطلب البحث عنها في عدد من
الأبواب التي هي مظنة لذكرها فيها ، ويكون ذلك بالبحث عنها في كل
ما توفر من كتب المذهب المطبوعة - وهي كثيرة بحمد الله -
ومن كتب مخطوطة أحيانا ، ثم بعد البحث الطويل قد أجد المسألة
في عدد من المصادر ، أو في مصدر واحد فأوثقها منه ، أوروبما علقت عليها
تعليقا يسيرا عند الحاجة إلى ذلك ، وتارة أخرى وبعد البحث الطويل
والجهد المضني لا أجد المسألة في أي كتاب من كتب المذهب سوى أصل
الكتاب (فروق السامري) فالغالب أن مسائل الكتاب المذكورة فيه ، فأوثقها

(هـ)

منه ، ولكن بعد أن لا أجدها في غيره ، والقارىء ربما لا يدرك مدى ما بذل في سبيل ذلك من جهد وعناء ، ووقت طويل ، فيجد المسألة أمامه موثقة من كتاب أو كتب مشهورة فيظن أن الاهتداء إليها أمراً ميسوراً .

هذا وقد اقتضى وضع الرسالة تقسيمها إلى قسمين ، يسبقهما مقدمة :

✱ **القسم الأول :** الدراسة ، ويشتمل هذا القسم على أربعة فصول .

✱ **الفصل الأول :** علم الفروق الفقهية .

✱ **الفصل الثاني :** عصر المؤلف .

✱ **الفصل الثالث :** حياة المؤلف ، وترجمة صاحب الأصل .

✱ **الفصل الرابع :** التعريف بكتاب إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل .

✱ **القسم الثاني :** التحقيق .

وقد أوضحت في مقدمة هذا القسم منهجي في تحقيق الكتاب، والخطوات التي سلكتها في ذلك .

فهذا عملي في الكتاب - بين يديك أيها القارئ الكريم - فما كان فيهِ من صواب فهو من فضل الله وتوفيقه ، وما كان فيه من خطأ فهو مني ، وجزى الله خيراً من أبدى لي خطأ ، أو أوضح لي عيباً ، وحسبي أنني لم أدخر وسعاً في سبيل إظهار هذا العمل على أفضل صورة في مقدوري .

هذا واعتزافاً بالفضل لأهله أسجل هنا جزيل شكرى ووافر تقديرى

(و)

لكل من أفادني في عملي في هذه الرسالة .

وأحق هؤلاء بالشكر والاعتراف له بالفضل بعد الله - سبحانه وتعالى -
والذي الجليل الذي حرص على تربيتي وتوجيهي إلى تحصيل العلم الشرعي ،
وأفادني من علمه وتوجيهه الشيء الكثير ، وفي هذه الرسالة على وجه الخصوص ،
فجزاه الله عني أحسن الجزاء ، ومتعه بالصحة والعافية ، وبارك في علمه
وعمله .

ولشيخي الجليل ، واستاذي الكريم الاستاذ الدكتور أحمد علي طه ريسان
شكري الجزيل ، حيث أشرف على هذه الرسالة ، ومنحني من وقته وعلمه وتوجيهه
شيئاً كثيراً في سبيل إنجاز هذا العمل على أفضل صورة ممكنة ، فلا أجـد
تجاه فضله إلا إبداء شكري وتقديري له ، سائلاً المولى الكريم أن يكتب له
الأجر والثواب ، وأن يبارك في جهوده ، وأن يتولاه برعايته وعنايته .

كما أشكر كل من أفادني في هذه الرسالة من أساتذة وزملاء ، وأخص
بالشكر كلا من الأساتذة : الدكتور حسين الجبوري ، والدكتور أحمد بن حميد ،
والدكتور سعود الثبيتي ، كما أشكر هذه الجامعة المباركة جامعة
أم القرى على ما تبذله من جهود مشكورة في سبيل العلم وطلابه ، وأخص
بالشكر المسؤولين في كلية الشريعة والدراسات العليا ، ومركز
إحياء التراث الإسلامي على ما يسروا من خدمات جلية للعلم وطلابه .

وختاماً أسأل الله عز وجل أن يتقبل عملي هذا ، وأن يجعله خالماً لوجهه
الكريم إنه سميع مجيب ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ، صلى الله وسلم
على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

القسم الأول

الدراسة

وليشتمل على أربعة فصول :

الفصل الأول : علم الفروق الفقهيّة

الفصل الثاني : عصر المؤلف

الفصل الثالث : حياة المؤلف ، وترجمة صاحب الأصل

الفصل الرابع : التعريف بكتاب إيضاح الدلائل في الفرق
بين المسائل

الفَصْلُ الْأَوَّلُ

عِلْمُ الْفُرُوقِ الْفِقْهِيَّةِ

وَلَيَشْتَمِلُ عَلَى الْمُبَاحَثِ التَّالِيَةِ :

المبحث الأول : تعريف الفروق .

المبحث الثاني : أهمية الفروق الفقهية

المبحث الثالث : مبنى الفرق بين المسائل المتشابهة ،

وطريق إدراكه

المبحث الرابع : نشأة الفروق الفقهية

المبحث الخامس : المصنفات في الفروق الفقهية ، ومناهجها

المبحث الأول

تعريف الفروق

تعريف الفروق لغة :

الفروق جمع فرق ، وهو خلاف الجمع ، يقال : فرق - بالتخفيف وبالتشديد - الشيء يفرقه فرقا ، إذا فصل أجزائه .

وفرقت بين الحق والباطل : إذا فصلت . (١)

وذهب بعض أهل اللغة إلى التفريق بين فرق - بالتخفيف - ، وفرق - بالتشديد - قال في المصباح المنير : (قال ابن الأعرابي : فرقت بين الكلامين فافترقا مخفّف ، وفرقت بين العبدین مثقل ، فجعل المخفف في المعاني ، والمثقل في الأعيان ، والذي حكاه غيره : أنهما بمعنى ، والتثقیل مبالغة) . (٢)

ونقل القرافي وجه التفريق بينهما عن بعض مشايخه قائلًا (إن كثرة الحروف عند العرب تقتضي كثرة المعنى ، أو زيادته ، أو قوته ، والمعاني لطيفة ، والأجسام كثيفة ، فناسبها التشديد ، وناسب المعاني التخفيف) . ثم عقب على ذلك بقوله : (إنه قد وقع في كتاب الله تعالى خلاف ذلك . قال الله تعالى : ﴿ وَإِذْ فَرَقْنَا بِكُمُ الْبَحْرَ ﴾ (٣) مخفف في البحر وهو جسم ، وقال تعالى : ﴿ فَافْرَقْ بَيْنَنَا وَبَيْنَ الْقَوْمِ الْفَاسِقِينَ ﴾ (٤) وجاء على القاعدة قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ يَتَفَرَّقَا يَغْنُ الْلَّهُ كَلَا مِنْ سَعْتِهِ ﴾ (٥) وقوله تعالى : ﴿ فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ ﴾ (٦) وتبارك الذي نزل الفرقان على عبده (٧)

(١) انظر : لسان العرب ، ٢٩٩/١٠ ، المصباح المنير ، ٤٧٠/٢ .

(٢) ٤٧٠/٢

(٣) سورة البقرة ، الآية (٥٠)

(٤) سورة المائدة ، الآية (٢٥)

(٥) سورة النساء ، الآية (١٣٠)

(٦) سورة البقرة ، الآية (١٠٢)

(٧) سورة الفرقان ، الآية (١)

(٤)

ولانكاد نسمع من الفقهاء إلا قولهم : ما الفارق بين المسألتين ، ولا يقولون ما المفرق بينهما - بالتشديد (١).

تعريف الفروق الفقهية اصطلاحاً :

عرف السيوطي علم الفروق الفقهية بأنه :

(الفن الذى يذكر فيه الفرق بين النظائر المتحدة تصويراً ومعنى ، المختلفة حكماً وعلّة) (٢)

وعرفه صاحب الفوائد الجنية بأنه :

(معرفة الأمور الفارقة بين مسألتين متشابهتين بحيث لايسوّى بينهما في الحكم) (٣)
ويؤخذ على هذين التعريفين : أنهما تعريفان عامان ، غير ما نعين من دخول غير المعروف في التعريف ، إذ يدخل ضمن هذا التعريف بيان الفروق بين المسائل المتشابهة في أي علم من العلوم ، إذ ليس في التعريف مايفيد تخصيص التفريق بين المسائل الفقهية .

التعريف المختار :

وقد حاولت تعريف علم الفروق الفقهية بتعريف جامع لأفراد المعروف ، مانع من دخول غيره فيه ، فعرفته بقولي :

(علم يبحث في بيان الفرق بين مسألتين فقهيتين متشابهتين صورة ، مختلفتين حكماً) .

ويظهر أن التعريف من الوضوح بمكان لا يحتاج معه إلى شرح ، أو بيان .

(١) الفروق ، ٤/١ .

(٢) الأشباه والنظائر ، ص ، ٧ .

(٣) ٨٧/١ .

المبحث الثاني

أهمية علم الفروق الفقهية

لعلم الفروق الفقهية أهمية كبيرة في مجال الدراسات الشرعية لما فيه من الفوائد

الجمّة ، والمنافع المتعددة .

إذ به يطلع الفقيه على حقائق الفقه ومداركه ، وأسراره ومآخذه ، ويتمهر في فهمه واستحضاره^(١) ، ويكون له بذلك ملكة فقهية تصقل فكره ، وتشحذ ذهنه ، وتساعد على التمييز بين المسائل المتشابهة ، وإدراك ما بينها من وجوه الاتفاق والافتراق ، فيكون بيانه لحكم المسألة على أسس واضحة ، وبراهين ظاهرة ، أقرب إلى إصابة الحق فيها ، وأبعد عن الخطأ والزلل .

وقد بين عدد من العلماء أهمية هذا الفن ، وعظيم فائدته ، ومدى حاجة الفقيه الماسة إلى معرفته وإدراكه ، ويمكن الإشارة هنا إلى أقوال بعضهم في معرض الإشادة بهذا الفن وبيان أهميته .

فقد قال السامري في مقدمة فروقه في معرض ذكره للدوافع التي دفعته لتأليف كتابه: (ليتضح للفقيه طرق الأحكام ، ويكون قياسه للفروع على الأصول متسق النظام، ولا يلتبس عليه طرق القياس ، فيبني حكمه على غير أساس)^(٢).

وقال الطوفي: (إن الفرق من عمد الفقه وغيره من العلوم، وقواعدها الكلية حتى قال قوم : إنما الفقه معرفة الجمع والفرق)^(٣).

وقال الإسنوي : (إن المطارحة بالمسائل ذوات المآخذ المؤتلفة المتفككة ، والأجوبة المختلفة المفترقة مما يثير أفكار الحاضرين في المسالك ، ويبعثها على

(١) انظر : الأشباه والنظائر للسيوطي، ص ٦ .

(٢) الفروق ، ق ، ٢/أ .

(٣) علم الجدل في علم الجدل ، ص ، ٧١ .

اقتناص أبكار المدارك ، ويميز مواقع أقدار الفضل ، ومواقع مجال العلماء). (١)

وقال الزركشي في معرض بيانه لأنواع علم الفقه :

(والثاني : معرفة الجمع والفرق ، وعليه جل مناظرات السلف حتى قال بعضهم :

الفقه فرق وجمع). (٢)

(١) مطالع الدقائق في تحرير الجوامع والفوارق ، ص ١٠١

(٢) المنثور في القواعد ، ٦٩/١ .

المبحث الثالث

مبنى الفرق بين المسائل المتشابهة ، وطريق إدراكه

التفريق في الحكم بين مسألتين متشابهتين إما أن يكون مبنيًا على نص ظاهر^(١) في التفريق بينهما ، كالتفريق بين بول الغلام ، وبول الجارية ، حيث ورد في الحديث الاكتفاء بنضح الأول ، ووجوب غسل الثاني .

وإما أن يكون التفريق بينهما - وهو الغالب - مبنيًا على معنى مستنبط^(٢) يستند فيه أحيانًا إلى قاعدة أصولية^(٣) ، أو إلى قاعدة فقهية .^(٤)

وأما طريق إدراك الفرق بين المسألتين ، فقد أوضح ذلك العلامة الطوفي الحنبلي ، ولنفاضة كلاهما رأيت نقله بحرفه ، فقد قال - رحمه الله - بعد بيانه أهمية علم الفروق : (إن الأوصاف تنقسم في ذواتها إلى مناسب للحكم وإلى طردى وهو ما ليس بمناسب ، وفي أوضاعها من صور الأحكام إلى جامع وفارق أي أن الصورتين مثلًا تشترك في أوصاف تجمعهما وتتميز بأوصاف يفارق فيها بعضها بعضًا ، إذا عرف هذا ، فطريق النظر في الفرق : أن ينظر في الوصف الجامع والفارق ، فيعتبر المناسب منهما ويلغى الطردى بطريق تنقيح المناط أيهما كان ، وقد يكونان مناسبين فيغلب أنسبهما ، وقد يتجاذبان المناسبة فيتجه الخلاف فيقال مثلًا : الجامع بين الأب والأجنبي أنهما قاتلان ، فما الفرق بينهما حتى قتل الأجنبي دون الأب ؟ فيقال وصف الأبوة فإنه أشد مناسبة لاسقاط القود من القتل لاثباته من جهة أن شفقة الأب تمنع عادة من تعمد قتل الولد بخلاف الأجنبي

(١) انظر : فروق الجويني ، ق ، ٢/ب ، المدخل إلى مذهب الامام أحمد ، ص ، ٤٥٨ .

(٢) انظر : فروق الجويني ، ق ، ٢/ب .

(٣) انظر : المدخل إلى مذهب الامام أحمد ، ص ، ٤٥٨ .

(٤) انظر : الفروق للقرافي ، ٣/١ .

فهذا تغليب أحد المناسين فارقا ، وأما تغليبه جامعا فهو : أنه لا فرق عندنا في قتل الأب ولده بين أن يضربه بسيف أو يرميه بسهم أو يذبحه ، فإنه لا يقتل به تغليبا للمعنى الجامع وهو الاشفاق الوازع ، وإلغاء للمعنى الفارق وهو خصوصية الذبح ، إذ هو بالنسبة إلى الجامع المذكور طردي ، ومالك لما رأى خصوصية الذبح مناسبة للقود فرق بينهما ، لأنه فيما سوى الذبح يحتمل أنه أراد ترويعه تأديبا ، فأفضى إلى قتله خطأ ، بخلاف الذبح فإن احتمال التأديب فيه متلاش ، وحينئذ يقال : قاتل متعمد فوجب عليه القصاص كالأجنبي ، ويلغو وصف الأبوة ، لأنه وإن كان مناسبا لعدم القود فمناسبة العمد المحض لاثباته ترجحت عليه .

وأما تقارب الجامع والفارق في المناسبة حتى يتجه الخلاف ، فمثاله : إيجاب كفارة الصوم بالأكل ، وإيجاب الزكاة في مال الصبي ، أما في الصورة الأولى فمن اعتبر عموم إفساد الصوم أوجب الكفارة ، وقال : مفسد للعبادة أشبه المجمع ، ورأى خصوصية الجماع وصفاً طردياً ألغاه بتنقيح المناط .

ومن اعتبر خصوص الاقصاد جعل الجماع فارقاً مؤثراً بما سبق فلم يثبت الحكم بدونه .
وأما في الثانية ، فلأن بين الصبي والبالغ جامعاً وهو ملك النصاب الزكوى ملكاً تاماً ، وهو مناسب لاشتراكهما في تعلق الزكاة بهما ، وفارقاً وهو كون البالغ مكلفاً بالعبادات ، والزكاة عبادة فلزمته ، بخلاف الصبي ، فمن اعتبر الجامع أوجب الزكاة في مال الصبي ، ومن اعتبر الفارق أسقطها عنه .

وعلى هذا النمط تجرى مسائل الأحكام في الجمع والفرق ، وقد يظهر الفرق ويخفى

ويتوسط فيحتاج إلى نظر بحسبه في ذلك . (١)

(١) علم الجدل في علم الجدل ، ص ، ٧١ - ٧٢ .

المبحث الرابع

نشأة علم الفروق الفقهية

نشأت الفروق - بصفة عامة - في كل علم مع نشأة العلم ذاته ، إذ ما من علم إلا ويقع بين بعض فروعهِ ومسائله تشابه قد يؤدي إلى التسوية بينها في الأحكام ، مع وجود فارق مؤثر بينها قد يخفى ، ولا يقف عليه إلا من تضرع في الفن وأدركه ، وسبر غوره ، وعرف أسرارهِ ودقائقهِ ، وكانت لديه ملكة ذهنية متميزة تساعده على ذلك ، ثم إنه فيما يبدو لما كثرت مسائل الفروق في بعض العلوم ، وخشية من وقوع التداخل بينها في الأحكام أوجد ذلك في نفوس بعض العلماء البارزين في تلك العلوم الحاجة إلى إيضاحهِ وإبرازهِ بشكل مستقل كفن قائم بذاته ، والتأليف فيه بمؤلفات خاصة ترسم قواعده ، وتجمع مسائلهِ وتظهر فوائده ، فوجدت مؤلفات في هذا الفن لفنون متعددة كاللغة ^(١) ، والاصول ^(٢) ، وغيرها .

والفقه الاسلامي كغيره من العلوم ، ظهرت الفروق فيه منذ نشأته ، حيث ورد في نصوص الكتاب والسنة ما يشير إلى هذا الفن ، ويدل على اعتبار الفرق ، فالكتاب كقوله تعالى : ﴿ ذلك بأنهم قالوا إنما البيع مثل الربا وأحل الله البيع وحرم الربا ﴾ ^(٣) فقد دلت هذه الآية على وجود التشابه بين البيع والربا في الصورة الظاهرة ، إلا أن الله

(١) من المؤلفات فيه : كتاب (الفروق في اللغة) ، لأبي هلال العسكري ، وهو مطبوع .

(٢) ومن المؤلفات فيه : كتاب (الليث العابس في صدمات المجالس) لاسماعيل بن معلل الشافعي ، وقد اشتمل الكتاب على طائفة من الفروق الأصولية كالفرق بين الشرط

والسبب ، ونحو ذلك . وللكتاب نسخة مصورة على الميكروفيلم بمركز أحياء التراث الاسلامي بجامعة أم القرى برقم (١٠١) أصول .

ومن المؤلفات فيه : رسالة صغيرة بعنوان (الفرق بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب

للعلامه البلقيني الشافعي ، وهي في محفوظات دار الكتب المصرية .

وقد نقل عنها بعض الفروق السيوطي في الاشباه والنظائر ، ص ، ٥٢٩ .

(٣) سورة البقرة ، الآية (٢٧٥)

تعالى فرق بينهما في الحكم •

وأما السنة : فكقوله صلى الله عليه وسلم : « يغسل من بول الجارية ، وينضح من بول الغلام » ^(١) ففي الحديث التفريق في الحكم بين شيئين متشابهين في الصورة الظاهرة • وقد أدرك ذلك الفقهاء الأوائل من الصحابة والتابعين ، ومن بعدهم من الأئمة المجتهدين ، وتفتنوا إلى الفوارق المؤثرة بين كثير من المسائل المتشابهة ، وما اختلافهم في أحكام كثير من المسائل الفقهية إلا نتيجة إدراك بعضهم فروقا دقيقة ، ومعاني خفية مؤثرة لم يدركها البعض الآخر ، أو لم يعتبرها مؤثرة في الحكم • ومما يدل على ذلك أيضا ما جاء في خطاب عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنه : (أعرف الأشباه والنظائر وقس الأمور عندك ، فاعمد إلى أحبها إلى الله ، وأشبهها بالحق فيما ترى ٠٠٠) قال العلامة السيوطي تعليقا على هذا القول : (وفي قوله " فاعمد ٠٠٠ " إشارة إلى أن من النظائر ما يخالف نظائره في الحكم لمدرك خاص به ، وهو الفن المسمى بالفروق) ^(٢) .

وبالنظر في مصنفات الفقهاء الأوائل يجد المطالع لها التنبيه على المسائل المتشابهة ، والتفريق بينها في الحكم واضحا في تلك المصنفات ، كالمدونة عن الإمام مالك ، والأم للإمام الشافعي ، والمسائل المروية عن الإمام أحمد ^(٣) ، ومن أقدم المصنفات التي ظهر ذلك فيها بكل وضوح الجامع الكبير للإمام محمد بن الحسن الشيباني إذ أن في طريقة عرضه للمسائل وبيان أحكامها ، تنبيها على الفرق بين مسائله المتشابهة ^(٤) .

(١) سيأتي تخريجه في القسم التحقيقي في الفصل رقم (٤٠)

(٢) الأشباه والنظائر ، ص ، ٧٠

(٣) أنظر الإشارة إلى بعض هذه المصنفات في مقدمة محقق مطالع الدقائق ، ص ، ١٧٤ •

(٤) انظر : مقدمة محقق فروق الكرابيسي ، ٨/١ •

ومن أمثلة ما جاء في الجامع الكبير ما ذكره في كتاب الصلاة ، ص ، ٩ بقوله : " رجل وامرأة أفتتحا الصلاة مع الإمام ، فأحدثا فتوؤا ، وجاءا وقد فرغ الإمام ، فقاما ===



ثم إنه مع نشاط حركه التأليف في الفقه الاسلامي ، وتعدد فروعه ، وكثرة مسائل الفروق ، أحسّ بعض الفقهاء بالحاجة إلى تدوين مسائل الفروق الفقهية في مدونات خاصة ليكون ذلك أظهر في الارشاد اليها ، وأسهل في الحصول عليها ، فبدأ التأليف في هذا الفن في نهاية القرن الثالث وأوائل الرابع الهجري حينما ألف الامام أحمد بن سريح الشافعي (ت ٣٠٦ هـ) كتابه (الفروق) ، كما ألف في نفس الفترة العلامة محمد بن صالح الكرابيسي الحنفي (ت ٣٢٢ هـ) كتابه (الفروق)^(١) ثم نشطت حركة التأليف في هذا

== يقضيان ، فقامت المرأة بحذاء الرجل ، فملاتها تامة ، وصلاته فاسدة .
رجل وامرأة أدركا التشهد مع الامام ، فقاما يقضيان ، فقامت المرأة بحذاءه ، فملاتها تامة " .
ومن أمثلته من كتاب البيوع ، ص ، ٢٤٤ : " رجلان باعا من رجلين عبيدين ، أو عبدا بألف ، فنقد أحدهما ، لم يقبض ما اشترى منه حتى ينقد الآخر .
ولو باع كل واحد حصته على حده كان له أن يقبض حصة الذي ينقده " .
(١) سيأتي الكلام عن هذين الكتابين ، وأشار هنا إلى أنه جاء في كشف الظنون ، ١٢٥٨/٢ : أن لأبي عبد الله محمد بن علي الحكيم الترمذي كتابا في : " الفروق " في فروع الشافعية ، بينما الكتاب ليس في الفروق الفقهية ، وإنما هو في فروق عامة غالبها فروق لغوية ، وقد ذكر السبكي في الطبقات الكبرى ، ٢٤٥/٢ هـ هذا الكتاب في ترجمة مؤلفه ، ونقل عنه ، فمما قاله : (ومن تصانيف الترمذي كتاب " الفروق " لا بأس به ، بل ليس في بابيه مثله يفرق فيه بين المدارة والمداينة والمحاجة والمجادلة ، والمناظرة والمغالبة ، والانتصار والانتقام ، وهلم جرا من أمور متقاربة المعنى) .

ويوجد منه نسخة مصورة على الميكروفيلم بالمكتبة المركزية بجامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية بالرياض برقم (٦٦٤٩/ف) .

تنبيه : جاء في كشف الظنون أن وفاة الترمذي سنة (٢٥٥ هـ) بينما ذكر السبكي : أنه حدث بنيسابور سنة (٢٨٥ هـ) وجاء في معجم المؤلفين ، ٣١٥/١٠ : أنه كان حيا سنة (٣١٨ هـ) وجاء في بطاقة المعلومات عن الكتاب في جامعة الامام أنه توفي سنة (٣٢٠ هـ) .

الفن في سائر المذاهب الفقهية ، وأصبح في كل مذهب مؤلفات عديدة منها ما ألف في هذا الفن استقلالاً ، ومنها ما ألف فيه ضمن فنون أخرى من فروع علم الفقه ، كما سيتضح ذلك من خلال العرض التالي للمصنفات في هذا الفن في المبحث التالي .

* * *

المبحث الخامس

المصنفات في علم الفروق الفقهية ومناهجها

ويحتوى على مطلبين

المطلب الأول : المصنفات في علم الفروق الفقهية :

إهتم العلماء من مختلف المذاهب الأربعة بعلم الفروق الفقهية منذ العصور الإسلامية الأولى ، وصنفوا فيه مصنفات عديدة ، إما ضمنا ، أو استقلالا ، وقد رأيت ذكر ما وقفت عليه من هذه المصنفات ، مع إعطاء وصف مختصر لما أمكن الاطلاع عليه منها ، مرتباً ذكرها حسب المذاهب الأربعة :

أولاً : المذهب الحنفي :

(١) الفروق . (١)

تأليف : محمد بن صالح الكرابيسي (ت ٣٢٢هـ) ، رتب المصنف كتابه على أبواب الفقه ، مورداً تحت كل باب طائفة من المسائل المتشابهة ، موضحاً الفرق بين كل مسألتين متشابهتين ، بأسلوب سهل ، وعبارة واضحة .

(٢) الأجناس والفروق . (٢)

تأليف : أحمد بن محمد الناطفي (ت ٤٤٦هـ) .

(٣) الفروق . (٣)

تأليف : أسعد بن محمد بن الحسين النيسابوري الكرابيسي (ت ٥٧٠هـ) . رتب المصنف

(١) الكتاب مخطوط ، ويعمل على تحقيقه الآن الرميل الاستاذ/ عبد المحسن الزهراني في

أطروحته للدكتوراة في كلية الشريعة بجامعة أم القرى ، معتمداً على ست نسخ خطية .

(٢) انظر : الفوائد البهية ، ص ، ٣٦ ، معجم المؤلفين ، ١٤٠/٢ . وللكتاب عدة نسخ خطية

في المكتبة السليمانية بأسطنبول . إحداها برقم (١٣٧١) مكتبة نور عثمانية ، وأخرى برقم (٥٤٢) مكتبة أسعد أفندي .

(٣) مطبوع بتحقيق د/ محمد طوموم ، وطباعة : وزارة الاوقاف والشئون الإسلامية بالكويت عام

١٤٠٢ هـ ، في مجلدين .

كتابه على أبواب الفقه ، مورداً تحت كل باب طائفة كثيرة من المسائل المتشابهة ، موضحاً الفرق بين كل مسألتين متشابهتين ، وقد يذكر أكثر من فرق بين المسألتين المتشابهتين ، كما أنه ينص أحياناً على الكتب التي نقل عنها المسألة ، أو الفرق وقد اشتمل الكتاب على (٧٧٩) فرق (١).

(٤) تلقيح العقول في فروق النقول . (٢)

تأليف : أحمد بن عبيد الله بن إبراهيم المحبوبي (ت ٦٣٠هـ) . رتب المصنف كتابه على أبواب الفقه ، وسلك فيه منهج أسعد الكرابيسي في فروقه .

(٥) الفروق . (٣)

تأليف : أحمد بن عثمان التركماني (٧٤٤هـ) .

(٦) الفروق . (٤)

تأليف : شيخ بايزيد بن إسرائيل بن حاجي داود مرغايي .

(فرغ من تأليفه سنة ٨٠٢ هـ) .

مؤلف صغير، سلك مؤلفه منهج أسعد الكرابيسي في فروقه ، ونقل عنه عدة فصول ،

وأسلوب الكتاب ركيك ، وفيه لكنة الأعاجم .

(٧) تحرير الفروق . (٥)

تأليف : نجم الدين علي بن أبي بكر النيسابوري .

(١) انظر : مقدمة محقق الكتاب ، ٢٢/١ .

(٢) حقق الكتاب الباحث : عبد الهادي شير الأفغاني (رسالة ماجستير في كلية الشريعة

والقانون بجامعة الأزهر عام ١٤٠٥هـ) .

(٣) انظر : كشف الظنون ، ١٢٥٧/٢ .

(٤) مخطوط ، ومنه نسخة مصورة على الميكروفيلم بمركز الملك فيصل للبحوث والدراسات

الاسلامية بالرياض ، ضمن مجموع برقم (٨١٢) فهرس الميكروفيلم .

(٥) انظر : إيضاح المكنون ، ٢٣٢ / ١ ، ٨٨/٢ .

(٨) الفروق . (١)

تأليف : أحمد بن محمد الأردستاني .

مؤلف صغير ، سلك فيه مؤلفه منهج أسعد الكرابيسي في فروقه .

(٩) الفروق على مذهب أبي حنيفة . (٢)

لمؤلف مجهول .

مؤلف صغير، منهجه كالكتاب الذي قبله .

(١٠) الأشباه والنظائر . (٣)

تأليف : زين العابدين ابراهيم بن نجيم . (ت ٩٧٠ هـ) .

جعل المؤلف قسماً خاصاً من كتابه بفن الفروق ، وهو الفن السادس ، ذكر فيه

طائفة من الفروق تحت عدة أبواب، نقلها من فروق المحبوبي ، كما أشار هو إلى

ذلك . (٤)

(١) مخطوط في خزائن كتب الأوقاف ببغداد ضمن مجموع برقم (٣٦٧٧) ومنه نسخة مصورة

لدى الدكتور / سعود الثبتي، أطلعني عليها مشكوراً ، وله نسخة أخرى في مكتبة

برلين العامة ضمن مجموع برقم (٤٨٤٨) .

(٢) مخطوط . وله نسخة مصورة على الميكروفيلم بمركز الملك فيصل للبحوث

والدراسات الإسلامية ضمن مجموع برقم (٢١٠٢) فهرس الميكروفيلم .

(٣) الكتاب مطبوع ومتداول .

ونظراً لأهمية الكتاب العلمية ، فقد توالى عليه عدة أعمال علمية مابين ترتيب

له ، أو تعليق أو حاشية عليه ، أو شرح له ، من أشهرها كتاب " غمز عيون

البصائر في شرح الأشباه والنظائر " للعلامة أحمد بن محمد الحموي (ت ١٠٩٨ هـ) .

(٤) ص ، ٤١٨ .

ثانيا : المذهب المالكي :

(١) الفروق في مسائل الفقه . (١)

تأليف : القاضي عبد الوهاب بن نصر البغدادي (ت/٤٢٢ هـ) .

قال عنه الطوفي : (وهذا كتاب لطيف ، لكنه كثير الفوائد) . (٢)

(٢) النكت والفروق . (٣)

تأليف : أبي محمد عبد الحق بن محمد القرشي المقلبي (ت/٤٦٦ هـ) .

والكتاب مرتب على أبواب الفقه ، فإذا وردت مسألة متشابهة مع غيرها ففي

الظاهر ، أوضح الفرق بينهما ، وقد اعتمده ونقل عنه كثيرا الونشريسي في فروقه . (٤)

(٣) الفروق . (٥)

تأليف : مسلم بن علي بن عبد الله الدمشقي (من تلامذة القاضي عبد الوهاب) .

(٤) الفروق .

تأليف : أبي عبد الله محمد بن يوسف الأندلسي ، الأماري ، المالكي ،

ذكره الطوفي وقال عنه : (وهو كتاب جامع ، كثير الفوائد والمسائل) . (٦)

(٥) عدة البروق في جمع مافي المذهب من الجموع والفروق . (٧)

تأليف : أبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي (ت/٩١٤ هـ) .

(١) انظر : الديباج المذهب ، ٢/٢٨٠ .

(٢) عَلمَ الجدل في عَلمَ الجدل ، ص ، ٧٣ .

(٣) يعمل على تحقيقه الآن الزميل الاستاذ / أحمد الحبيب في أطروحته للدكتوراة في

كلية الشريعة بجامعة أم القرى ، معتمدا على عدة نسخ خطية .

(٤) انظر أمثلة على ذلك في : ص ، ٨١ ، ٨٣ ، ٨٥ ، ٣٤٧ ، ٣٥٢ ، ٧١٤ ، ٧١٥ . وغيرها كثير .

(٥) انظر : ترتيب المدارك ، ٢/٧٦٥ ، الديباج المذهب ، ٢/٣٤٧ .

(٦) انظر : علم الجدل في علم الجدل ، ص ، ٧٣ .

(٧) الكتاب مطبوع بتحقيق : حمزة أبو فارس ، طباعة : دار الغرب الاسلامي ، الطبعة الأولى

عام ١٤١٠ هـ .

رتب المصنف كتابه على أبواب الفقه معنونا لها بقوله : فروق كتاب الطهارة،

فروق كتاب الصلاة ٥٠٠ وهكذا الخ ٥٠ ، وقد احتوى على (١١٥٥) فرق .

والمصنف ينص غالباً على من قال بحكم المسألة ، وينسب الفروق إلى قائلها غالباً،

وقد يورد أكثر من فرق بين المسألتين المتشابهتين ، كما أنه قد يذكر بعض

القواعد الفقهية ، مورداً بعض ما يندرج تحتها من مسائل فرعية . (١)

(٦) أنوار البروق في أنواع البروق (المشهور بفروق القرافي) . (٢)

تأليف : أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي (ت/٦٨٤ هـ)

والكتاب في بيان الفرق بين القواعد الفقهية ، وقد ذكر مؤلفه أنه احتوى على

(٥٤٨) قاعدة ، وأنه قد أوضح كل قاعدة بما يناسبها من الفروع (٣) ، وقد تضمن

الكتاب بيان الفرق بين كثير من المسائل الفرعية الفقهية كما قاله المصنف

في مقدمته . (٤)

وقد نال هذا الكتاب اهتمام علماء المالكية، لما له من قيمة علمية كبيرة ، فتوالى

عليه عدة أعمال علمية من أشهرها :

أ - ترتيب فروق القرافي . (٥)

تأليف : محمد بن ابراهيم البقورى المالكي (ت/٧٠٧ هـ) .

ب - مختصر أنوار البروق في أنواع الفروق . (٦)

تأليف : شمس الدين محمد بن أبي القاسم الربيعي ، التونسي (ت/٧١٥ هـ) .

(١) انظر مقدمة محقق الكتاب ، ص ، ٥١-٥٠ .

(٢) الكتاب مطبوع ، ومتداول .

(٣) انظر : ٤/١

(٤) انظر : ٣/١

(٥) مخطوط في دار الكتب الوطنية بتونس برقم (١٢٢٩٨) ، (١٤٩٨٢) ، وانظر إيضاح منهج

المصنف في كتابه في : الكليات لابن غازي ، ١/١٦٨ ، ومقدمة محقق كتاب : القواعد للمقرئ ، ١/١٣٠ .

(٦) حقق الكتاب الباحث : جمعه سمحان فراج (رسالة دكتوراة في كلية الشريعة والقانون

بجامعة الأزهر . عام ١٤٠٣) .

ج- إدرار الشروق على أنواء الفروق . (١)

تأليف : قاسم بن عبدالله الأنصاري المشهور بابن الشاط (ت ٧٢٣) .

وهو كتاب تعقب فيه مصنفه القرافي بالنقد والتصحيح ، وقد اعتمده المالكية حتى قال التمكني : (عليك بفروق القرافي ، ولاتقبل منها إلا ما قبله ابن الشاط) (٢)

د - تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية . (٣)

تأليف : محمد علي بن حسين المالكي . (ت ١٣٦٧) .

والكتاب تلخيص ، وتهذيب ، وترتيب ، وتوضيح لفروق القرافي ، مع مراعاة استدراكات ابن الشاط ، كما نص على هذا مؤلفه . (٤)

(٧) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والامام .

تأليف : أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي . (٥)

وقد رتبته مصنفه على طريقة السؤال والجواب ، حيث اشتمل على أربعين سؤالاً ، أوضح في إجاباتها أسرار الفروق بين الأحكام المذكورة . (٦)

(٨) الفروق في الأحكام . على مذهب المالكية .

لمؤلف مجهول . (٧)

وقد رتبته مصنفه على أبواب الفقه .

(١) الكتاب مطبوع بذيل الفروق للقرافي .

(٢) تهذيب الفروق لمحمد علي المالكي ، بهامش فروق القرافي ، ٣/١ .

(٣) الكتاب مطبوع بهامش فروق القرافي .

(٤) انظر المصدر السابق ، ٣/١ .

(٥) الكتاب مطبوع عدة طبعات .

(٦) قاله المصنف في مقدمة كتابه الفروق ، ٣/١ .

(٧) مخطوط في مكتبة شستربتي برقم (٤٥٠٧/ف) ، ومنه نسخة مصورة على الميكروفيلم

بالمكتبة المركزية بجامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية ، ضمن مجموع برقم

(٤٥٠٧ / ٢ / ف) .

ثالثا : المذهب الشافعي :

(١) الفروق . (١)

تأليف : أحمد بن عمر بن سريح الشافعي (ت/٣٠٦) .

(٢) المسكت . (٢)

تأليف : الزبير بن أحمد بن سليمان بن عبد الله الزبيري (ت/٣١٧) .

قال الإسنوي : (وهو مجلد عزيز الوجود) ، وقد ذكر أنه اشتمل على فروق فقهية، وعلى فنون فقهية أخرى . (٣)

(٣) المطارحات . (٤)

تأليف : أحمد بن محمد بن أحمد البغدادي ، المعروف بابن القطان (ت/٣٥٩) .
وقد اشتمل على فروق فقهية ، وعلى غيره من فنون الفقه، كما قاله الإسنوي . (٥)

(٤) الفروق . (٦)

تأليف : عبد الله بن يوسف الجويني (ت/٤٣٨) .

قال عنه الطوفي : (وهو أكبر ما رأيت من كتب الفروق ، وأكثرها مسائل وأجودها

(١) انظر : كشف الظنون ، ٢/٢٥٨ .

(٢) انظر : طبقات الشافعية الكبرى ، ٣/٢٩٥ ، وقد نقل عنه عدة مسائل من الكتاب المذكور ،

مطالع الدقائق للإسنوي ، ص ، ٢ ، كشف الظنون ، ٢/١٦٧٦ .

(٣) انظر : مطالع الدقائق ، ص ، ١-٢ .

(٤) انظر : مطالع الدقائق ، ص ، ٢ ، طبقات الشافعية الكبرى ، ٤/٣٧٥ ، وقد نقل عن

الكتاب عددا من المسائل والفروق .

والمطارحات : نوع من أنواع علم الفقه كما قاله الزركشي في المنثور ، ١/٧٠ معرفا

لها بقوله : " وهي مسائل عويصة يقصد بها تنقيح الأذهان " .

(٥) أنظر : مطالع الدقائق ، ص ، ٢ .

(٦) حقق كتاب الطهارة والصلاة منه الأستاذ : عبد الرحمن بن سلامة المزيني (رسالة ===

مدارك ، وألفها ما خذ (١).

وقال عنه الزركشي : إنه من أحسن ما صنف في هذا الفن (٢).

وقد ابتدأ المصنف كتابه بفروق في أصول الفقه ، ثم رتب كتابه على أبواب مودداً تحت كل باب طائفة من مسائل الفروق، موضحاً الفرق بين كل مسألتين متشابهتين بفرق واحد أو أكثر .

ويعتبر هذا الكتاب من أكبر مصنفات علم الفروق الفقهية، حيث بلغت فروقه

أكثر من (١٢٠٠) فرق (٣).

(٥) الوسائل في فروق المسائل (٤).

تأليف : سلامة بن إسماعيل ابن جماعة المقدسي (ت ٤٨٠ هـ) .

قال عنه الزركشي : (إنه من أحسن ما صنف في هذا الفن) (٥).

وقال عنه الإسنوي : (مجلد ضخم قليل الوجود) ، كما ذكر أنه خاص بالفروق الفقهية (٦).

(٦) الفروق . ويسمى ب (المعاينة) (٧).

تأليف : أبي العباس أحمد بن محمد الجرجاني (ت ٤٨٢ هـ)

وقد رتبته مصنفه على أبواب الفقه .

== ماجستير في كلية الشريعة بجامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية . عام ١٤٠٦ هـ) ،

ويعمل الآن على تحقيق بقيته في اطروحة للدكتوراة فيما بلغني .

(١) عَلم الجدل في عَلم الجدل ، ص ، ٧٣ .

(٢) انظر : المنثور في القواعد ، ١ / ٦٩ .

(٣) انظر مقدمة محقق فروق الجويني ، ص ، ٣٧ . ٣٩ .

(٤) انظر : طبقات الشافعية للإسنوي ، ٢ / ٤١١ ، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبه ، ١ / ٢٦١ ،

معجم المؤلفين ، ٤ / ٢٣٥ .

(٥) انظر : المنثور في القواعد ، ١ / ٦٩ .

(٦) انظر مطالع الدقائق ، ص ، ١ .

(٧) ويعمل تحقيقه الآن الزميل الاستاذ / ابراهيم بن ناصر البشر في أطروحته للدكتوراة في

كلية الشريعة بجامعة أم القرى ، معتمداً على ثلاث نسخ خطية .

قال ابن قاضي شعبة : (وكتاب المعاينة يشتمل على أنواع من الامتحانات ، كاللغاز ،
والفروق ، والاستثناءات من الضوابط) . (١)

(٧) الكفاية في الفروق . (٢)

تأليف : الحسين بن محمد بن الحسن الحناطي ، الطبري . (ت ٤٩٥ هـ) .

(٨) الفروق . (٣)

تأليف : عبد الواحد بن إسماعيل بن أحمد بن محمد الروياني (ت ٥٠٢ هـ) .

(٩) الفصول والفروق . (٤)

تأليف : أحمد بن محمد بن خلف بن راجح المقدسي ، الحنبلي ، ثم الشافعي

(ت / ٦٣٨) .

(١٠) الفروق . (٥)

تأليف : أحمد بن كشاسب بن علي كمال الدين الدزماري (ت ٦٤٣ هـ)

(١١) الجمع والفرق . (٦)

تأليف : يونس بن عبد المجيد بن علي بن داود الهذلي ، الأرمني (ت ٧٢٥ هـ) .

(١) طبقات الشافعية لابن قاضي شعبة ، ٢٨٢/١ .

(٢) انظر : كشف الظنون ، ١٤٩٩/٢ ، هدية العارفين ، ٣١١/١ ، معجم المؤلفين ، ٤٨/٤ .

(٣) انظر : طبقات الشافعية الكبرى ، ١٩٥/٧ ، وقد نقل في هذه الطبقات في ترجمة

الجرجاني ، ٧٦/٤ ، مسألة من كتابه المعاينة ثم قال : " وتبعه الروياني في

" الفروق " على ذلك " . ، مفتاح السعادة ، ٣١٧ / ٢ ، معجم المؤلفين ، ٢٠٦/٦ .

(٤) انظر : طبقات الشافعية للاسنوي ، ٤٤٨/١ ، معجم المؤلفين ، ٩٩/٢ .

(٥) انظر : طبقات الشافعية الكبرى ، ٣٠/٨ ، هدية العارفين ، ٩٤/١ ، وقال : والدزماري

بكسر الدال ، موضع بمصر .

(٦) انظر طبقات الشافعية الكبرى ، ٤٣١/١٠ ، طبقات الشافعية للاسنوي ، ٢٩/٢ ،

شذرات الذهب ، ٧٠/٦ .

(١٢) الجمع والفرق •

تأليف : علي بن يحيى الوشلي ، اليمني (ولد سنة ٦٦٢ هـ) .
وقال بعض العلماء عن هذا الكتاب : (وأتى بالجمع والفرق بما لم يأت به أحد)^(١)

(١٣) الفروق • (٢)

تأليف : محمد بن علي بن عبد الواحد المغربي ، المصري ، المعروف بابن
النقاش (ت ٧٦٣ هـ) •

(١٤) مطالع الدقائق في تحرير الجوامع والفوارق • (٣)

تأليف : عبد الرحيم بن الحسن بن علي الاسنوي (ت ٧٧٢ هـ) •
رتب المصنف كتابه على أبواب الفقه ، مورداً تحت كل باب جملة من المسائل
المتشابهة ، موضحاً الفرق بين كل مسألتين متشابهتين ، مع عزوه المسائل
والفروق غالباً إلى المصادر التي نقل عنها •
وقد احتوى الكتاب على (٣٩٤) فرق • (٤)

(١٥) الاستغناء في الفرق والاستثناء • (٥)

تأليف : محمد بن أبي بكر بن سليمان البكري (كان حياً في سنة ٨٠٦ هـ) •
والكتاب في القواعد الفقهية ، حيث احتوى على ستمائة قاعدة فقهية^(٦) ، مرتبة
على أبواب الفقه ، حيث يور القاعدة الفقهية ، ثم يذكر ما يستثنى منها من

(١) انظر : مقدمة محقق كتاب مطالع الدقائق ، ص ، ١٧٩ •

(٢) انظر : الدرر الكامنة ، ١٩٠/٤ ، طبقات الشافعية لابن قاضي شعبة ، ١٧٦/٣ •

(٣) حقق الكتاب الأستاذ / نصر فريد واصل (رسالة دكتوراة في كلية الشريعة والقانون
بجامعة الأزهر ، عام ١٣٩٢ هـ) •

(٤) انظر : مقدمة محقق الكتاب ، ص ، ١٨٥ •

(٥) حقق قسم العبادات منه : د/ سعود الثبتي (رسالة دكتوراة في كلية الشريعة بجامعة
أم القرى عام ١٤٠٤ هـ) وقد طبعته الجامعة المذكورة في مجلدين ، ويعمل محققه الآن
على تحقيق بقيته ، كما أفادني بذلك •

(٦) انظر مقدمة المؤلف ، ١٠٩ / ١

المسائل، فإذا كانت المسألة المستثناة تشتهر مع مسألة أخرى أوضح الفرق بينهما . (١)

قال محقق الكتاب : (وقد أتى في كتابه بفروق دقيقة ، ولكنه لم يوف بما وضع الكتاب له ، إذ عنوانه يحتم أن يغني في الفروق كما أغنى في الاستثناء) . (٢)

(١٦) قرة العين والسمع في بيان الفرق والجمع . (٣)

تأليف : بدر الدين بن عمر بن أحمد بن محمد العادلي ، العباسي ، الحريشي ، الشافعي .

(١٧) الأشباه والنظائر . (٤)

تأليف : جلال الدين عبد الرحمن السيوطي (ت ٩١١ هـ) .

والكتاب في القواعد الفقهية ، وقد جعل قسما منه ، وهو الكتاب السادس خاصا بالفروق .

(١) انظر مقدمة محقق الكتاب ، ١ / ٨٢ ، ٨٧ - ٨٨ .

(٢) ٨٣ / ١

(٣) انظر : فهرس مخطوطات البحرين ، ١ / ٩٩ .

(٤) الكتاب مطبوع ، ومتداول .

رابعاً : المذهب الحنبلي :

(١) الفروق في المسائل الفقهية . (١)

تأليف : إبراهيم بن عبد الواحد بن علي بن سرور المقدسي ، الحنبلي (ت ٦١٤هـ) .

(٢) الفروق . (٢)

تأليف : محمد بن عبد الله بن الحسين السامري (ت ٦١٦ هـ) .

قال عنه الطوفي : (وكتابه من أحسن الفروق ، كثير المسائل ، نافع ، جيد ،

دقيق المآخذ ، لطيفهما) . (٣)

وقال ابن رجب : (وفي كتابيه " المستوعب " و " الفروق " فوائد جلييلة ،

ومسائل غريبة) . (٤)

وقال ابن بدران : (وهو كتاب نافع جداً) . (٥)

(٣) الفروق . (٦)

تأليف : محمد بن عبد القوي بن بدران المقدسي (ت ٦٩٩ هـ) .

(٤) إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل .

تأليف : عبد الرحيم بن عبد الله الزريراني (ت ٧٤١ هـ) وهو موضوع التحقيق .

(١) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٩٣/٢ ، شذرات الذهب ، ٥٧/٥ .

(٢) حقق قسم العبادات منه الاستاذ / محمد بن ابراهيم اليحيى (رسالة ماجستير في

كلية الشريعة بجامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية عام ١٤٠٢ هـ) .

(٣) علم الجدل في علم الجدل ، ص ، ٧٣ .

(٤) ذيل طبقات الحنابلة ، ١٢٢ / ٢ .

(٥) المدخل إلى مذهب الامام أحمد ، ص ، ٤٥٨ .

(٦) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٣٤٢ / ٢ .

المطلب الثاني : مناهج المؤلفين في الفروق الفقهية :

من خلال العرض السابق للمؤلفات في علم الفروق الفقهية ، ووصف ما أمكن وصفه من تلك المؤلفات يظهر أن هذه المؤلفات تنقسم في مناهجها إلى قسمين رئيسيين هما :

القسم الأول :

المؤلفات في بيان الفروق بين القواعد الفقهية ، وهو منهج القرافي في فروقه ، ومنهج المؤلفات التي هي فرع عن عمله - كما سبق ذكرها - فإن هذه المؤلفات صنفت في بيان الفرق بين القواعد الفقهية ، مع اشتغالها أيضا على فروق فرعية قصد بها إيضاح القواعد الفقهية ، وقد أوضح القرافي منهجه هذا بقوله : (وجعلت مبادئ المباحث في القواعد بذكر الفروق والسؤال عنها بين فرعين أو قاعدتين ، فإن وقع السؤال عن الفرق بين الفرعين فبيان به بذكر قاعدة أو قاعدتين يحصل بهما الفرق ، وهما المقصودتان ، وذكر الفرق وسيلة لتحصيلهما ، وإن وقع السؤال عن الفرق بين القاعدتين فالمقصود تحقيقهما ويكون تحقيقهما بالسؤال عن الفرق بينهما أولى من تحقيقهما بغير ذلك ، فإن ضم القاعدة إلى ما يشاكلها في الظاهر ، ويضادها في الباطن أولى) . وقال أيضا : (وعوائد الفضلاء وضع كتب الفروق بين الفروع ، وهذا في الفروق بين القواعد وتلخيصها) . (١)

وهذا المنهج هو الذي سلكه القرافي أيضا في مصنفه الآخر (الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والامام) حيث قال في مقدمة كتابه الفروق بعد كلامه السابق عن منهجه في كتابه الفروق : (وتقدم قبل هذا كتاب لي سميته كتاب الإحكام في الفرق بين الفتاوى والأحكام وتصرف القاضي والامام ، ذكرت في هذا الفرق أربعين مسألة جامعة لأسرار هذه الفروق ، وهو كتاب مستقل يستغنى به عن الاعادة هنا) . (٢)

(١) ٣/١

(٢) ٣/١

القسم الثاني :

المؤلفات في بيان الفرق بين المسائل الفرعية ،

وإليها ينصرف اطلاق مسمى (الفروق الفقهية) لأن عادة الفقهاء اطلاق هذا الاسم على المؤلفات في هذا القسم من الفروق كما قاله القرافي . (١)
والمؤلفات في هذا القسم من الفروق على نوعين ، كما قاله الإسنوي (٢) ، وهو مقتضى مناهجها .

النوع الاول :

مؤلفات ألفت في الفروق بين الفروع الفقهية خاصة ، دون أن تتضمن فنوناً أخرى من فروع علم الفقه .
ومن هذه المؤلفات السالفة الذكر : فروق محمد بن صالح الكرابيسي ، وفروق أسعد الكرابيسي ، وعدة البروق للونشريسي ، وفروق الجويني ، وفروق الإسنوي ، وفروق السامري ، وفروق الزريراني ، وغيرها .
وقد رتب المؤلفون في هذا النوع مؤلفاتهم على الترتيب الفقهي المعهود عند فقهاء المذاهب، كل حسب الترتيب المصطلح عليه في مذهبه .

النوع الثاني :

مؤلفات ذكرت هذا النوع من الفروق ضمن غيره من فروع علم الفقه ، ومن هذه المؤلفات : النكت والفروق للمقلي ، والمسكت للزبيري ، والمطارحات لابن القطان ، والمعياة للجرجاني ، والاستغناء في الفرق والاستثناء ، والأشباه والنظائر ، وغيرها .

(١) في الفروق ، ٤/١

(٢) انظر : مطالع الدقائق ، ص ١ .

فإن هذه المؤلفات ذكرت الفروق بين المسائل الفرعية ضمن فنون أخرى من فروع علم الفقه .

وقد اختلفت مناهج هذه المؤلفات في ذكر الفروق، فبعضها يخصص لبيان الفروق بين المسائل قسماً خاصاً من الكتاب، كما في الأشباه والنظائر للسيوطي ، ولابن نجيم . وبعضها لا يخصصها بذلك ، بل يذكرها في ثنايا الكتاب في مواضع متعددة، حسب ما يقتضيه المنهج العام للكتاب ، كما في النكت والفروق للمقلي، وكلاهما . والفرق والاستثناء للبكري ، وغيرهما .

منهج المؤلفين في عرض مسائل الفروق :

سلك المؤلفون في عرض مسائل الفروق الفرعية مسلكاً واحداً ، سواء من صنّف في هذا الفن استقلالاً ، أم ضمنا ، ومنهجهم في ذلك : ذكر مسألتين فقهيّتين متشابهتين في الصورة الظاهرة ، مختلفتين في الحكم - وقد تكون المسألتان من باب واحد ، وقد تكون من بابين مختلفين - ثم بيان وجه التفريق بينهما في الحكم مع وجود التشابه الظاهر بينهما ، وقد يكون بيان ذلك بذكر فرق واحد ، أو اثنين ، أو أكثر من ذلك .

الفصل الثاني

عصر المؤلف

ويشتمل على مبحثين :

- المبحث الأول : الحالة السياسية
- المبحث الثاني : الحالة الثقافية

المبحث الأول

الحالة السياسية

منى العالم الاسلامي على مر التاريخ بحملات عدائية شرسة على البلاد الاسلامية من قبل أعداء الاسلام الكثيرين الذين يكيّدون له المكائد ، ويتربصون به الدوائر ، وكان أشد تلك الحملات العدائية السافرة التي نخرت في جسم الأمة الاسلامية ، وقوضت أركان الدولة الاسلامية ، وبددت من وحدتها وتماسكها ، الحملات التتارية التي اكتسحت كثيراً من البلاد الاسلامية الشرقية في مطلع القرن السابع الهجري ، وامتدت حملاتها واعتداءاتها حتى اجتاحت العراق واستولت على بغداد دار السلام ، ومعقل الخلافة الاسلامية في سنة ٦٥٦هـ على يد الطاغية التتاري هولوكو ، حيث سقطت في أيديهم أول ذلك العام ، وعاشوا فيها بالفساد ، فأهلكوا العباد ، ودمروا البلاد ، وسفكوا الدماء ، واستباحوا الأعراض ، ونهبوا الأموال ، فأذاقوا أهلها ألوان العذاب ، وأوقعوا فيها من الخراب والدمار ماعد من أسوأ الحوادث والكوارث في تواريخ البلدان .^(١) فصارت العراق من يومئذ في قبضتهم ، وولاية من ولايات دولتهم التي عرفت في التاريخ باسم (الدولة المغولية الإيلخانية)^(٢) وعاصمتها مدينة (تبريز) ، وأصبح الحكم في العراق - بعد الاسلام - لهذه الدولة الكافرة ، التي يقوم حكم سلطانها الطاغية " هولوكو "

(١) انظر الكلام على سقوط بغداد في :

الحوادث الجامعة ، ص ، ٣٢٣ ، دول الاسلام ، ١٦٠/٢ ، البداية والنهاية ، ١٩٠/١٣ ، النجوم الزاهرة ، ٥١/٧ ، تاريخ العراق بين احتلالين ، ١٧٨/١ .

(٢) الإيلخانية : نسبة إلى الإيلخانيين ، جمع إيلخان ، وهي كلمة مركبة من لفظين هما : إيل ، وخان ، إيل بمعنى تابع ، وخان بمعنى حاكم ، فكان هذا اللقب يطلق على من يلي الحكم في إحدى ولايات الدولة المغولية العظمى ، مما يعني تبعيته لها ، واصطلح على إطلاق هذا اللقب " الإيلخانيين " على الدولة المغولية الإيلخانية في إيران والعراق منذ عهد هولوكو ، وحتى نهاية هذه الدولة . انظر : تاريخ الدولة المغولية ، ص ، ٤ ، تاريخ العراق بين احتلالين ، ١٧٨ / ١ .

على القوة والقسوة ، والظلم والتسلط ، والعداء للإسلام والمسلمين ، ثم سلك نهجه في سياسته وحكمه من تولى الحكم بعده من أبنائه وأحفاده ^(١) ، حتى تولى الحكم السلطان الخان (غازان بن أرغون بن أبغا بن هولاكو) في سنة (٦٩٣ هـ) ، فتغير مجرى سياسة الدولة في عهده ، بسبب دخوله في الإسلام ، وإعلاؤه ذلك في مشهد كبير سنة (٦٩٤ هـ) وتسمى بـ (محمود) وتلقب بـ (السلطان معز الدين) ، ودعى إلى الإسلام ورغب في الدخول فيه ، فأسلم بسبب إسلامه ودعوته إلى الإسلام كثير من الأمراء ، وكبار رجالات الدولة المغولية ، وانتشر الإسلام في أوساط الشعوب التتارية . ^(٢)

فكان إسلام هذا السلطان ، وكثير من كبار رجالات الدولة المغولية مدعاة إلى تغيير مجرى السياسة المغولية التي كانت سائدة قبل ذلك ، والاتجاه للعمل بالأحكام الإسلامية ، وإظهار شعائر الإسلام دون غيره من الأديان ^(٣) ، كما كان مدعاة إلى أن يقطع السلطان صلاته بالدولة المغولية العليا في الصين ، ويمتنع من التبعية لها . ^(٤)

هذا وعلى الرغم من هذا التحول في سياسة الدولة ، والاتجاه بها إلى العمل بالأحكام الإسلامية ، فإن علاقتها بدولة المماليك الإسلامية في مصر والشام لم يطرأ عليها أي تحسن ، بل ظلت على عدائها السافر لها ، كما كانت في العصور السابقة ، حيث شنت حملات عسكرية متكررة على بلاد الشام ، وكان بعضها بقيادة السلطان نفسه ، وقد انتصرت الجيوش المغولية في بعض هذه الحملات ^(٥) ، بينما منيت بالهزيمة في

(١) انظر : العبر في خبر من غير ، ٣/ ٣٧٢ ، تاريخ الدولة المغولية ، ص ، ٢١٢ ،

العراقي في التاريخ ، ص ، ٥٥٢ ، العراق في عهد المغول الإيلخانيين ، ص ، ٧٧ .

(٢) انظر : الدرر الكامنة ، ٣/ ٢١٣ ، النجوم الزاهرة ، ٨/ ٢١٢ ، تاريخ الدولة المغولية ،

ص ، ١٩٠ ، تاريخ العراق بين اختلالين ، ١/ ٣٦٧ .

(٣) انظر : تاريخ الدولة المغولية ، ص ، ٢١٣ ، العراق في التاريخ ، ص ، ٥٥٠ .

(٤) انظر : تاريخ الدولة المغولية ، ص ، ١٩٢ ، ٢١٢ .

(٥) كموقعة الخازندار سنة (٦٩٩ هـ) حيث تم الاستيلاء على دمشق واحتلالها لبضعة ==

البعض الآخر منها (١) .

هذا وعلى الرغم مما وقع في دمشق من الفساد والخراب من الجيوش المغولية حين احتلالهم لها سنة (٦٩٩هـ) فإنه لا يقاس بما وقع في بغداد عند سقوطها على يد الطاغية هولاكو ، ولعل ذلك راجع إلى دخول المغول في الاسلام ، وتأثيره عليهم (٢) . وقد مات هذا السلطان في سنة (٧٠٣هـ) . (٣)

هذا ، وما تقدم ذكره كان توطئة للحديث عن العصر الذي يليه ، وهو العصر الذي عاش فيه المصنف ، حيث عاش في بغداد ، في العصور الاسلامية لهذه الدولة المغولية بعد تغير مجرى السياسة فيها ، واستبدال الأحكام المغولية الجائرة بالأحكام الاسلامية العادلة ، مما كان له الأثر البالغ على تحسن الأحوال في أنحاء الدولة ، وخصوصاً العراق ، وانتشار الأمن والعدل ، والهدوء والاستقرار فترة من الزمان ، أعقبه ضعف في الدولة ، وتنازع على السلطة أدى إلى انقسام هذه الدولة المغولية الإيلخانية إلى عدة دويلات، وقيام حكومة مستقلة بالعراق عرفت باسم (الدولة المغولية الجلثرية)، وقد عاصر المصنف عدداً من سلاطين هاتين الدولتين سآ تي على ذكرهم فيما يأتي مشيراً باختصار إلى الأحوال السياسية في عصورهم :

== أشهر .

انظر : الحوادث الجامعة ، ص ، ٥٠٢ ، البداية والنهاية ، ٧/١٤ ، تاريخ الدولة المغولية ، ص ، ٢٠١ ، تاريخ العراق بين احتلالين ، ١ / ٣٨٦ .
(١) كموقعة " مرج الصفر " وتعرف ايضاً بموقعة " شقحب " سنة (٧٠٢) حيث هزم الجيش المغولي هزيمة نكرا ، وكان لشيخ الاسلام ابن تيمية دور بارز في هذا الانتصار .

انظر : دول الاسلام ، ٢٠٩/٢ ، البداية والنهاية ، ٢٢/١٤ ، تاريخ الدولة المغولية ، ص ، ٢١٠ ، تاريخ العراق بين احتلالين ، ١ / ٣٩٦ .

(٢) انظر : تاريخ الدولة المغولية ، ص ، ٢٠٤ ، تاريخ العراق ، ١ / ٣٨٦ .

(٣) انظر : دول الاسلام ، ٢١١/٢ ، الدرر الكامنة ، ٢١٤/٣ ، شذرات الذهب ، ٩/٦ .

السلطان محمد خدا بنده^(١) بن أرغون بن أبغا بن هولاكو (٧٠٣ - ٧١٦) .

تولى الحكم بعد أخيه المذكور قبله سنة (٧٠٣ هـ) وكان حسن الاسلام، سليم المعتقد، ثم انتقل بعد بضع سنوات من توليه الحكم، وبتأثير من بعض علماء الشيعة إلى المذهب الشيعي، ودعى إليه في سائر أنحاء الدولة، وعادى أهل السنة، وأمر بعدم الترضي عن الخلفاء الراشدين الثلاثة في الخطبة، فأثار ذلك سخطاً وغضباً عارماً في أوساط الدولة، لأن الغالبية العظمى من المسلمين من أهل السنة والجماعة مما أحس معه بالخطر على ملكه، فخفف من دعوته إلى المذهب الشيعي، وذكر بعض المؤرخين: أنه تراجع عنه في آخر سني حكمه، وأمر بالترضي عن الخلفاء الراشدين^(٢).

وعلى الرغم من هذه الأحداث، فقد شهد عهده بصفة عامة رخاء واستقراراً، وإن لم يخل من حركات مناوئة استطاع القضاء عليها^(٣).

- (١) هكذا ذكره عدد من المؤرخين منهم ابن حجر في الدرر الكامنة، ٣/٣٢٨، وقال :
- " وعلى السنة العامة خربندا " ، وكثير من المؤرخين يذكره أيضاً بلفظ " خربندا " وقد أوضح في النجوم الزاهرة ، ٩/٢٣٨ : بأن سبب الاختلاف في ضبط اسمه : أن اسمه الأصلي الذي سماه به أبوه هو " خربندا " بفتح الخاء المعجمة ، وسكون الراء ، وفتح التاء الموحدة ، وسكون النون ومعناه : عبد الحمار ، فلما تولى الملك غير اسمه وسمى نفسه بـ " خدا بنده " بالبدال المهملة بعدها ألف ، ومعناه : عبد الله ونادى في مملكته بأن لا يسمى بغير هذا الاسم .
- وقد ذكر بعض المؤرخين أسباباً أخرى في سبب الاختلاف في اسمه كما في رحلة ابن بطوطة ، ١/ ١٦٩ ، تاريخ العراق بين احتلالين ، ١/ ٤٠١ .
- (٢) انظر : البداية والنهاية ، ١٤/٦٧ ، الدرر الكامنة ، ٣/٣٢٨ ، تاريخ الدولة المغولية ، ص ، ٢١٤ ، تاريخ العراق بين احتلالين ، ١/ ٤٠٧ .
- (٣) انظر : تاريخ الدولة المغولية ، ص ، ٢١٩ ، تاريخ العراق بين احتلالين ، ١/ ٤٠١ ، ٤٤٣ .

وأما علاقته بدولة المماليك في مصر والشام ، فقد ظلت كما هي عليه في عهد أسلافه - مما سبقت الإشارة إليه - حيث شن حملة كبيرة بقيادته لاحتلال بلاد الشام سنة (٧١٢ هـ) لكن حملته هذه منيت بالهزيمة ، فعاد أدراجها إلى بلاده^(١) وقد مات هذا السلطان في شهر رمضان سنة (٧١٦ هـ)^(٢).

* السلطان بوسعيد^(٣) بن محمد خدابنده . (٧١٦ - ٧٣٦ هـ) .

تولى الحكم بعد وفاة والده ، وكان صغيراً لم يتجاوز الثانية عشر من عمره ، فتولى بعض الأمراء تصريف شؤون الدولة حتى استطاع السلطان تولى الأمور بنفسه^(٤) ، وكانت سيرة هذا السلطان سيرة حسنة ، حيث كان حسن التوجه الديني ، سار على مذهب أهل السنة والجماعة ، وأظهر السنة ، ورغب غير المسلمين في الدخول في الإسلام ، وأقام العدل ، وقضى على الكثير من المنكرات

(١) انظر : البداية والنهاية ، ٥٧/١٤ ، تاريخ الدولة المغولية ، ص ، ٢١٨ ، تاريخ العراق بين احتلالين ، ١ / ٤٢٥ .

(٢) انظر : دول الاسلام ، ٢٢٢/٢ ، البداية والنهاية ، ٦٧/١٤ ، شذرات الذهب ، ٦ / ٤٠ .

(٣) اسم ، وليس بكنية ، قال ابن حجر في الدرر الكامنة ، ٥٠١/١ ، : " قال المصفي : الناس يقولون أبو سعيد بلفظ الكنية ، لكن الذي ظهر لي أنه علم ليس في أوله ألف ، فإني رأيته كذلك في المكاتبات التي كانت ترد منه إلى الناصر هكذا : بوسعيد .

وكذا قال في النجوم الزاهرة ، ٣٠٩/٩ : إنه اسم وليس بكنية ، ولعل مما يؤيد كونه اسماً وليس بكنية أن الذين ترجموا له فيما اطلعت عليه لم يذكروا له اسماً حتى يكون هذا كنية ، مع الإشارة إلى أن أكثر من ترجم له ذكره بلفظ الكنية " أبو سعيد " لا بلفظ العلم ، كدول الاسلام للذهبي ، والبداية والنهاية ، وشذرات الذهب ، وتاريخ الدولة المغولية ، وغيرها .

(٤) انظر : البداية والنهاية ، ٦٧/١٤ ، تاريخ الدولة المغولية ، ص ، ٢٢٠ ، تاريخ العراق بين احتلالين ، ١ / ٤٤٧ .

التي كانت شائعة قبل توليه السلطة ، وعاقب على ذلك عقوبات رادعة^(١)، لكن مع هذا لم تكن الأوضاع الداخلية في البلاد مستقرة طوال فترة حكمه ، كاستقرارها في عهود أسلافه ، بل ظهر فيها اضطرابات ، ونزاعات بين ذوى السلطة في البلاد ، وحركات مناوئة للسلطان إلا أنها لم تؤثر كثيراً على وحدة الدولة وتماسكها . (٢)

وأما علاقة الدولة في عهد هذا السلطان بدولة المماليك في مصر والشام فقد تغيرت عما كانت عليه في العصور السابقة ، وقامت بين الدولتين علاقات حسنة ، وتم عقد صلح بين الدولتين في سنة (٧٢٠ هـ) فتحت بموجبه الحدود بين الدولتين للتجارة وغيرها ، كما تعهد الملك الناصر محمد بن قلاوون بحماية الحجاج العراقيين . (٣)

وقد توفي هذا السلطان سنة (٧٣٦ هـ) بعد حكم دام عشرين عاماً ، ويعد آخر ملوك الأسرة المغولية الإيلخانية الكبار . (٤)

-
- (١) انظر : البداية والنهاية ، ٦٧/١٤ ، ٨٦ ، الدرر الكامنة ، ٥٠١/١ ، النجوم الزاهرة ، ٣٠٩ / ٩ ، تاريخ الدولة المغولية ، ص ، ٢٢٠ ، تاريخ العراق بين احتلالين ، ٤٧٣ / ١ .
- (٢) انظر : البداية والنهاية ، ٨١ / ١٤ ، تاريخ الدولة المغولية ، ص ، ٢٢٢ ، تاريخ العراق بين احتلالين ، ٤٦٠ / ١ .
- (٣) انظر : السلوك للمقريزي ، ج ٢ ، قسم ١ ، ص ، ٢٠٩ ، شذرات الذهب ، ١١٣/٦ ، تاريخ الدولة المغولية ، ص ، ٢٣٠ ، تاريخ العراق بين احتلالين ، ٤٧٠/١ .
- (٤) انظر : دول الاسلام ، ٢٤٣ / ٢ ، النجوم الزاهرة ، ٣٠٩ / ٩ ، تاريخ الدولة المغولية ، ص ، ٢٢٨ .

* الأوضاع بعد وفاة السلطان بوسعيد :

لما أحسَّ السلطان (بوسعيد) بदनو أجله ، أوصى وزيره (خواجه غياث الدين) بأن يتولى الحكم بعده الأمير (أربا خاوون بن سوسه) وهو من ذرية الأخ الأمير لهولاكو ، فلما توفي السلطان نفذ الوزير الوصية ، وبويع الأمير (أربا خاوون) سلطاناً على البلاد ، غير أن هذه البيعة لم تكن مقبولة لدى بعض الأمراء وكبار رجالات الدولة ، بل قوبلت بالرفض والتسخط ، واتفق عدد من الأمراء وكبار رجالات الدولة بقيادة الأمير (علي باشا) حاكم بغداد على رفض البيعة ومبايعة الأمير (موسى بن علي بن بايدوا) سلطاناً على البلاد^(١) ، بحجة أنه أصلح للسلطة ، وأحق بالولاية ، لأنه موصوف بالحمافة ، والدهاء ، والديانة والاستقامة^(٢) ، على العكس من (أربا خاوون) فقد وصف بالظلم والتسلط حتى إنه اتهم بالكفر والضلal .^(٣) فنشأ عن هذا الاختلاف والنزاع قتال شديد بين الطرفين المتنازعين انتهى بالقبض على السلطان (أربا خاوون) في شهر رمضان سنة (٧٢٦هـ) ، ثم قتل هو ووزيره (خواجه غياث الدين) في شهر شوال من نفس العام بعد ولاية لم تتجاوز ستة أشهر .^(٤)

فاستقل السلطان (موسى بن علي) بعد ذلك بالأمر ، وعين الأمير (علي باشا) ، حاكم بغداد قائداً للجيش ، لكن الأحوال لم تصف لهذا السلطان ، وقامت ضده

(١) انظر : دول الاسلام ، ٢/٢٤٣ ، الدرر الكامنة ، ١/٣٤٨ ، تاريخ الدولة المغولية ، ص ، ٢٣٢ ،

تاريخ العراق بين احتلالين ، ١/٥٢٢ .

(٢) انظر : الدرر الكامنة ، ٤/٣٧٦ .

(٣) انظر : الدرر الكامنة ، ١/٣٤٨ ، السلوك للمقريزي ، ج ٢ ، قسم ٢ ، ص ، ٤٠٦ .

(٤) انظر : البداية والنهاية ، ١٤/١٥١ ، الدرر الكامنة ، ١/٣٤٨ ، تاريخ الدولة المغولية

ص ، ٢٣٤ - ٢٣٦ ، تاريخ العراق بين احتلالين ، ١/٥٢٦ .

حركات مناوئة بقيادة عدد من الأمراء الذين يطمعون في الوصول إلى عرش السلطنة ، فاستطاعت بعض هذه الحركات المعادية للسلطان قتل قائد الجيش الأمير (على باشا) في معركة عنيفة ، ثم قبض على السلطان (موسى بن علي) . بعد ذلك وقتل في شهر ذي الحجة سنة (٧٣٦ هـ) ، بعد حكم لم يتجاوز ثلاثة أشهر . (١)

ثم بويغ الأمير (محمد خان بن يول قوتلق) سلطاناً على البلاد ، لكنه هو الأخير أيضاً لم تصف له الأحوال ، مما أدى إلى القضاء عليه سنة (٧٣٨ هـ) ، ثم ازدادت الأوضاع في البلاد سوءاً وتدهوراً ، وكثرت النزاعات على السلطة ، مما أدى إلى انقسام الدولة المغولية إلى عدة دويلات . (٢)

السلطان حسن بزرگ (الكبير) الجلائرى . (٧٣٨ - ٧٥٧ هـ) . *

كان هذا السلطان نائباً للسلطان السابق (محمد خان) فلما قتل السلطان (محمد خان) وكثرت النزاعات ، واشتدت الخلافات بين المتنازعين على السلطة ، واضطربت أحوال الدولة استطاع هذا السلطان الاستيلاء على العراق ، والاستقلال بحكمها في آخر سنة (٧٣٨ هـ) وجعل بغداد عاصمة مملكته ، فانتقل الحكم في العراق باستيلاء هذا السلطان عليه ، والاستقلال بحكمه من الأسرة المغولية الإيلخانية إلى الأسرة المغولية الجلائرية ، وأصبح هذا السلطان مؤسس الدولة المغولية الجلائرية في العراق . (٣)

-
- (١) انظر : دول الاسلام ، ٢٤٣/٢ ، الدرر الكامنة ، ٣٢٦/٤ ، تاريخ الدولة المغولية ، ص ٢٣٨ - ٢٤٠ ، تاريخ العراق بين احتلالين ، ١/ ٥٣٠ .
- (٢) انظر : تاريخ العراق ، ٥٣٥/١ ، قصة الحضارة ، ٣٤/٢٦ .
- (٣) انظر : تاريخ العراق بين احتلالين ، ٢٤/٢ ، ٧٧ ، العراق في التاريخ ، ص ٥٥٢ .

وكانت سياسة هذا السلطان في مبدأ حكمه تتسم بالظلم والجور ، وأصاب العراق في عهده غلاء وجوع ، مما دعى كثيراً من أهلها إلى النزوح عنها نحو الشام وغيره ، فلما رأى السلطان كثرة النازحين عن العراق ، وتظلم الرعية من الحكم غير سياسته ، وأقام العدل ، وحسنت سيرته ، مما حمل كثيراً من النازحين عن العراق على العودة إليها وذلك في سنة (٧٤٨ هـ) واستمر هذا السلطان في حكم العراق حتى وفاته سنة (٧٥٧ هـ) . (١)

(١) انظر : الدرر الكامنة ، ١٤/٢ ، النجوم الزاهرة ، ٣٢٣ / ١٠ ، شذرات الذهب ، ١٨٢/٦ ، تاريخ العراق بين احتلالين ، ٧٩ / ٢ .

المبحث الثاني

الحالة الثقافية

ويشتمل على تمهيد ، وثلاثة مطالب :

- * المطلب الأول : المراكز العلمية
- * المطلب الثاني : مشاهير العلماء ببغداد
- * المطلب الثالث : الملات العلمية بين بغداد ، وغيرها من مدن الاسلام العلمية •

تمهيد :

على الرغم مما أصاب العراق ، وبغداد على وجه الخصوص من جراء الغزو التتاري من الدمار والخراب ، مما نتج عنه قتل مئات الألوف من أهلها ، وفيهم كبار العلماء ، ورواد الثقافة والمعرفة ، وهدمت الكثير من المساجد ، وعطلت المعاهد ، والمدارس ، ودور العلم ، ومحبي كثير منها ، وأتلفت كتب علمية عظيمة ، وألقي كثير منها في نهر دجلة حتى تغير الماء فيه من مادة الكتابة أياما ، وقضى على الكثير من معالم الثقافة ، وصروح المعرفة ^(١) ، ومع ذلك فإن من العناية الإلهية ، والألطف الربانية أن ذلك لم يدم طويلا ، إذ بعد عام واحد تقريبا من سقوط بغداد بدأت الحياة العلمية ، والحركة الثقافية تعود إلى بغداد ، بفضل الله تعالى ، ثم بعناية عماد الدين عمر القزويني (لما عين والياً على العراق نيابة عن الأمير المغولي (قراغا) فقام بعمارة ما انهدم من المساجد ، والمدارس ، والربط ، وترميم ما خرب منها ، وشجع العلماء ، وطلاب العلم على إحياء العلوم ، ونشر الثقافة ، وقرر لهم الرواتب ، وأفاض عليهم العطايا ، وكانت له في ذلك آثار حسنة ، وأعمال جلييلة ^(٢) . وفي هذا يقول العلامة المؤرخ ابن الفوطي الحنبلي (ت ٧٢٣ هـ) في ترجمة الوالي المذكور : (لما أنفذ الله قضاءه وقدره ، وقتل الخليفة ، وخربت بغداد ، وأحرق الجامع وعطلت بيوت العبادات ، تداركهم الله بلطفه فأتاح لهم عناية (عماد الدين) فقدمها وعمر المساجد والمدارس ، ورسم المشاهد والربط ، وأجرى الجرايات في وقوفها للعلماء ، والفقهاء ، والصوفية ، وأعاد رونق الاسلام بمدينة السلام ، وفص على الأئمة الخيرات ^(٣)) وقال عن الوالي المذكور أيضا (ثم فتح المدارس والربط ، وأثبت الفقهاء ، والصوفية ، وأدر عليهم الأخباز والمشاهرات ^(٤)) ، وقد أثنى على هذا الوالي ومدح كثيرا ، ومن

(١) سبقت الإشارة إلى ذلك موثقا في الكلام على الحالة السياسية .

(٢) انظر : تاريخ علماء المستنصرية ، ٣٤/١ ، الحياة الفكرية في العراق ، ص ، ١٠٩ .

(٣) تلخيص مجمع الآداب ، ج ٤ ، قسم ٢ ، ص ، ٨٠١ .

(٤) الحوادث الجامعة ، ص ، ٣٣٣ .

ذلك ماقاله شمس الدين الهاشمي الكوفي في قميدته التي نظمها بمدحه :

يا ذا العلايا عماد الدين يا ملكا لعدله سيرة تسمو على السير
لما اصطفاك لهذا الدين منزله جبرت منا ومنه كل منكسر
جمعت عدلا ومعروفا ومعرفه والعدل مازال منسوباً إلى عمر (١)

ومما يؤكد عودة الحياة العلمية إلى بغداد بعد سنة من سقوطها ، مذكره ابن الفوطي : أن الدراسة بالمدرسة المستنصرية - وهي أعظم مدارس بغداد - استؤنفت في عام ٦٥٧^(٢) ، كما استؤنفت الدراسة بالمدرسة النظامية في شهر صفر من عام "٦٥٨هـ"^(٣) ، واستؤنفت الدراسة في المدارس الأخرى بعد ذلك .^(٤) فنشطت بذلك الحياة العلمية في بغداد ، وبدأت في العودة إلى الحياة بعد الممات ، وجد العلماء ، ونشط طلاب العلم في إحياء الحركة العلمية ، وإعادتها إلى سالف عهدها ، وساعدهم على ذلك أيضا إسلام السلاطين المغول ، وما حصل منهم من رعاية للعلم وتشجيع عليه^(٥) ، يدل على ذلك أن السلطان (محمود غازان ، ت ٧٠٣هـ) لما زار بغداد سنة (٦٩٦هـ) زار المدرسة المستنصرية ، وتجول في أقسامها ، وأطلع على خزانة ، واحتفل به علماؤها^(٦) ، ثم

(١) انظر : تلخيص مجمع الآداب ، ج ٤ ، قسم ٢ ، ص ٨٠١ - ٨٠٢ ، تاريخ علماء

المستنصرية ، ٣٤ / ١ .

(٢) انظر : تلخيص مجمع الآداب ، ج ٤ ، قسم ٢ ، ص ٨١٩ ، تاريخ علماء المستنصرية ،

٣٥ / ١ .

(٣) انظر : تلخيص مجمع الآداب ، ج ٤ ، قسم ١ ، ص ٣١٤ ، تاريخ علماء المستنصرية ،

٣٥ / ١ .

(٤) انظر : تاريخ علماء المستنصرية ، ٣٥ / ١ .

(٥) انظر ذلك موضحا في تراجم سلاطين الدولة المغولية الإيلخانية ، المسلمين ابتداء من

(السلطان محمود غازان ت ٧٠٣) ثم أخيه من بعده (السلطان محمد خدابنده ت ٧١٦هـ) ،

ثم ابنه من بعده (السلطان بوسعيد ت ٧٣٦هـ) في تاريخ الدولة المغولية ، ص ٢١٣ ،

٢٢٠ ، ٢٢٨ ، قصة الحضارة ، ٣١ / ٢٦ .

(٦) انظر : الحوادث الجامعة ، ص ٤٩٢ ، تاريخ علماء المستنصرية ، ٣٤ / ١ ، ٤٢١ / ٢ ، =

استمرت الحركة العلمية في نشاط وازدهار ، ونمو واطراد ولم ينقض القرن السابع حتى استعادت بغداد كثيراً من مكانتها العلمية قبل السقوط ، وكثرت فيها المساجد ، والمدارس ، والمعاهد ، ودور العلم ، التي ازدانت بالعلماء البارزين ، وغمت بالطلاب والدارسين ، فولد المصنف ونشأ في هذا الجو العلمي الذي يفيض حيوية ونشاطاً ، يبدو ذلك واضحاً جلياً في الكلام على أهم الملامح الثقافية في ذلك العصر في المطالب التالية :

* المطلب الأول : المراكز العلمية :

المراكز العلمية كثيرة ومتنوعة ، وسأكتفي بالإشارة إلى أهمها ، وبيان مالها من أثر على الحركة الثقافية في ذلك العصر ، فمن أهمها ما يأتي :

أولاً : المساجد :

كانت المساجد من أهم أماكن التعليم ، ونشر الثقافة الإسلامية في التاريخ الإسلامي منذ فجر الإسلام ، حيث كان العلماء يعقدون بها حلقات دروسهم العلمية ، وكانت بغداد - في ذلك العصر - عامرة بالمساجد الكثيرة ، يدل على ذلك ما ذكره الرحالة ابن بطوطة : أنه كان في بغداد حين زيارته لها سنة (٧٢٢ هـ) أحد عشر مسجداً جامعاً تقام فيه الجمعة ، وأن المساجد التي لاتقام فيها الجمعة كثيرة جداً (١) . وقد كانت هذه المساجد أحد مراكز التعليم الرئيسية في بغداد ، حيث تقام فيها الدروس العلمية ، ويتمدى للتدريس فيها مشاهير العلماء ، وأعيانهم ، يدل على ذلك ما ذكره الرحالة ابن بطوطة أثناء زيارته لبغداد سنة (٧٢٢ هـ) أنه قرأ مسند الدارمي على محدث العراق ، الحافظ الكبير العلامة عمر بن علي القزويني

== تاريخ العراق ، ١ / ٣٧٤ .

(١) انظر : رحلة ابن بطوطة ، ١ / ١٦٦ .

الشافعي (ت ٧٥٠ هـ) في جامع الخليفة بالجانب الشرقي من بغداد^(١)، كما ذكر العلامة ابن رجب أن محدث بغداد في زمنه : العلامة جمال الدين عبد الصمد بن خليل الخضري الحنبلي (ت ٧٦٥ هـ) ، كان يحدث بمسجد يانس ، كما ذكر أيضاً : أنه خلفه في التحديث بالمسجد المذكور العلامة المحدث نور الدين محمد بن محمود الحنبلي (ت ٧٦٦ هـ) ^(٢) كما ذكر مؤلف كتاب " الحياة الفكرية في العراق في القرن السابع " عدداً كثيراً من المساجد التي كانت تعقد فيها دروس علمية في القرن السابع ببغداد ، مشيراً إلى أسماء بعض العلماء الذين كانوا يتولون التدريس فيها ، ثم قال بعد ذلك : (واستمرت الحال على ذلك إلى نهاية القرن السابع الهجري وما بعده) .^(٣)

ثانياً : المدارس :

حفلت بغداد منذ أواسط القرن الخامس الهجري بعدد كبير من المدارس التي كان لها أثر كبير في نشاط الحركة الثقافية، وازدهار العلوم والمعارف بها ، وأول ما أنشئت المدارس في بغداد سنة (٤٥٩ هـ) حيث أنشيء في هذا العام مدرستان هما : مدرسة أبي حنيفة ، والمدرسة النظامية^(٤) ، ثم ازداد عدد المدارس بها حتى بلغت في عام (٥٨٠ هـ) ثلاثين مدرسة ، كما ذكر ذلك الرحالة ابن جبير عند زيارته لها في السنة المذكورة بقوله : (والمدارس بها نحو الثلاثين ، وهي كلها بالشرقية -الجهة الشرقية من بغداد - وما منها مدرسة إلا وهي يقصر القصر البديع عنها ٠٠٠ ولهذه المدارس أوقاف عظيمة ، وعقارات محبسة ، تتميز

(١) انظر : المصدر السابق ، ١ / ١٦٨ .

(٢) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٢ / ٤١٣ - ٤١٤ .

(٣) الحياة الفكرية في العراق ، ص ، ٢٠٧ .

(٤) انظر الحياة الفكرية في العراق ، ص ، ٢١٤ - ٢١٥ ، المدارس الشراعية ، ص ، ١١٧ - ١١٨ ، العراق في التاريخ ، ٥٠٦ - ٥٠٧ .

إلى الفقهاء المدرّسين بها ، ويجرون بها على الطلبة مايقوم بهم،ولهم—هذه البلاد في أمر هذه المدارس والمارستانات شرف عظيم ، وفخر مخلص^(١).
وقد أنشيء ببغداد زمن الدولة العباسية (٣٨) مدرسة^(٢) ، وفي زمن الدولة المغولية (١٤) مدرسة^(٣) ، هذا بالإضافة إلى دور العلم الكثيرة ببغداد كدور القرآن ، ودور الحديث^(٤) والكتاتيب ، ومجالس المناظرة ، والندوات الأدبية، وغير ذلك من المجالس العلمية^(٥) .
وقد كان لهذه المدارس ، ودور العلم أثر كبير في نشاط الحركة الثقافية ببغداد، وازدهار العلوم والمعارف بها .

وكانت هذه المدارس تحظى بالاهتمام والرعاية من مختلف طبقات المجتمع،وعلى الخصوص من الخلفاء والأمراء والأثرياء ، الذين كانوا يقومون بتشيد هذه المدارس

-
- (١) رحلة ابن جبير ، ص ، ٢٠٥ .
- (٢) انظر : تاريخ علماء المستنصرية ، ٣٩٠/٢ ، المدارس الشراعية ، ص ، ١١٧ وما بعدها ، حيث أورد أسماء هذه المدارس وذكر نبذة يسيرة عن تاريخ كل مدرسة منها ، وقد ذكر مؤلفا كتاب (دليل خارطة بغداد) ص ، ٢٤٧ (٣٤) مدرسة فقط .
- (٣) وهي : المدرسة الإمامية ، والعلائية ، والمرجانية ، والايكجية ، والمسعوديية ، والغازانية ، والعصمتية ، والإسماعيلية ، والجمالية ، والوفائية ، ومدرسة ابن قاضي دقوق ، وجمال الدين العاقولي ، وبهاء الدين الدنجلي ، ومجد الدين ابن الاثير .
انظر: دليل خارطة بغداد ، ص ، ٢٤٨-٢٤٩ ، وقد ذكر الاستاذ ناجي معروف في كتابه " المدارس الشراعية " إحدى عشرة مدرسة فقط .
- (٤) انظر أسماء كثير من دور القرآن والحديث ببغداد في : تاريخ علماء المستنصرية ، ٢٦/١ ، ٥٥١/٢ .
- (٥) انظر : المدارس الشراعية ، ص ، ١١١ ، والحياة الفكرية في العراق ، ص ، ١٩٣ وما بعدها .

ويقيمون الاحتفالات الكبيرة عند افتتاحها ، ويشاركون في حضورها ، ويقومون بتعيين العلماء والمدرسين للتعليم بها ، والموظفين لخدمتها ، وترتيب الطلاب والدارسين بها ، وتهيئة المساكن لهم ، ورتبوا لكل أولئك رواتب شهرية ، تضمن لهم قدراً من الحياة الهنيئة ، حتى ينصرفوا كلية إلى العلم، ولا ينشغلوا بغيره .

كما كانت توقف على هذه المدارس الأوقاف الكثيرة ، لتكون موارد مالية ثابتة تربح عليها ، مما يضمن لها الاستمرار في أداء رسالتها على الوجه الأكمل.^(١) وسأشير هنا إلى بعض المدارس التي كانت الدراسة فيها قائمة زمن المصنف مع الإشارة إلى تاريخ انشائها ، وبعض من درّس بها زمن المصنف، مما يستدل به على استمرار الدراسة بها .

(١) المدرسة المستنصرية :

أنشأها الخليفة العباسي المستنصر بالله (ت ٦٤٠ هـ) في سنة (٦٢٥ هـ) وتسم افتتاحها في سنة (٦٣١ هـ) في حفل كبير، حضره الخليفة والعلماء وكبار رجالات الدولة .

وتعد هذه المدرسة أكبر المدارس في بغداد ، ومن أعظم المدارس في العالم الإسلامي ، وكانت الدراسة فيها على المذاهب الفقهية الأربعة ، وقد ألفت الأستاذ / ناجي معروف كتاباً حافلاً في تاريخ هذه المدرسة وعلمائها^(٢) وقد ذكر: أن الدراسة فيها استمرت حتى منتصف القرن الحادي عشر فيما وقف عليه ، كما أنه استطاع معرفة (٢٥٠) شخصية علمية من رجالات العلم بها جلّهم في العهد

(١) انظر : العراق في التاريخ، ص، ٥٠٥، ٥١٧ .

(٢) وقد طبع الكتاب عدة طبعات ، وقد صنف في تاريخ هذه المدرسة مصنفات أخرى منها : كتاب " المدرسة المستنصرية ببغداد " للدكتور حسين أمين ، وانظر الكلام عن هذه المدرسة ايضاً في : البداية والنهاية ، ١٣/١٣٣ - ١٣٤ .

المنولي . (١)

(٢) المدرسة النظامية :

انشأها الوزير السلجوقي نظام الملك الحسن بن علي للشافعية ، وتم افتتاحها سنة (٤٥٩ هـ) ، وهي من أكبر المدارس وأشهرها ببغداد (٢) ، وقد أشاد بذكرها الرحالة ابن بطوطة عند زيارته لبغداد سنة (٧٢٧ هـ) . (٣)

وممن درّس بها العلامة محي الدين محمد بن عبد الله العاقولي الشافعي (٧٠٤ - ٧٦٨ هـ) . (٤)

(٣) المدرسة المجاهدية :

أسسها مجاهد الدين ايبك بن عبد الله المستنصري ، أمير الأمراء ببغداد سنة (٦٣٧ هـ) للحنابلة ، وكانت من كبار المدارس ببغداد ، وأشهرها . (٥)

وممن درّس بها العلامة صفي الدين عبد المؤمن بن عبد الحق القطيعي الحنبلي (ت ٧٣٩ هـ) (٦) ، قال عنه ابن رافع : درّس بالمدرسة المجاهدية ببغداد ، وهي أكبر مدارسها . (٧)

وممن درّس بها العلامة شافع بن عمر الجيلي الحنبلي (ت ٧٤١ هـ) . (٨)

-
- (١) انظر : تاريخ علماء المستنصرية ، ٣٦ ، ٣٣/١ .
- (٢) انظر : البداية والنهاية ، ١٠٣/١٢ ، المدارس الشراعية ، ص ، ١١٨ ، الحياة الفكرية في العراق ، ص ، ٢١٥ ، العراق في التاريخ ، ص ، ٥٠٦ ، وقد أفاض الاستاذ ناجي معروف في الحديث عن هذه المدرسة وعلمائها في كتابه " علماء النظاميات ومدارس المشرق الاسلامي "

- (٣) انظر رحلة ابن بطوطة ، ١٦٧/١ .
- (٤) انظر : تاريخ علماء المستنصرية ، ١٤١/١ ، ٢٥٥ .
- (٥) انظر : المدارس الشراعية ، ص ، ١٣٠ .
- (٦) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٤٢٨/٢ .
- (٧) انظر : منتخب المختار ، ص ، ١٢٣ .
- (٨) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٤٣٥ / ٢ .

(٤) المدرسة البشيرية :

أنشأتها جارية الخليفة المستعصم بالله المعروفة بـ (باب بشير) ، وافتتحت بعد وفاتها سنة (٦٥٣ هـ) وحضر الخليفة وأولاده افتتاحها ، وكان التدريس بها على المذاهب الأربعة . (١)

وممن درّس بها العلامة تقي الدين عبد الله بن محمد الزّيراني الحنبلي (ت ٧٢٩ هـ) ^(٢) ، والعلامة جمال الدين عبد الله بن محمد العاقولي الشافعي (ت ٧٢٨ هـ) ^(٣) ، والعلامة أبو الحسن حيدرة بن محمد العباسي الحنفي (ت ٧٦٧ هـ) ^(٤) .

(٥) المدرسة العصمتية :

أنشأتها السيدة عصمة الدين شاة المعروفة بأُم رابعة (ت ٦٧٨ هـ) - ورابعة حفيدة الخليفة المستعصم - ، وافتتحت المدرسة سنة (٦٧١ هـ) وكانت الدراسة فيها على المذاهب الأربعة . (٥)

وممن درّس بها العلامة شرف الدين داود بن كوشيار الحنبلي (ت ٦٩٩ هـ) ^(٦) ، والعلامة أحمد بن علي البابصري الحنبلي (ت ٧٥٠ هـ) ^(٧) .

(١) انظر : المدارس الشراعية ، ص ، ١٣٠ ، دليل خارطة بغداد ، ص ، ١٩١ .

(٢) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٤١٠/٢ .

(٣) انظر : تاريخ علماء المستنصرية ، ١٤٠/١ ، المدارس الشراعية ، ص ، ١٣٠ .

(٤) انظر : تاريخ علماء المستنصرية ، ٩٦/١ .

(٥) انظر : الحوادث الجامعة ، ص ، ٣٧٣ ، المدارس الشراعية ، ص ، ١٣١ ، تاريخ العراق

٢٧٢/٢ .

(٦) انظر ذيل الطبقات ، ٣٤٤/٢ ، وقال : توفي بعد (٦٩٠ هـ) ، وكذا في المقصد الإرشاد ،

٣٨٢/١ ، وقال في شذرات الذهب ، ٤٤٧/٥ : توفي في حدود (٦٩٩ هـ) ، تاريخ علماء

المستنصرية ، ١١٣/١ ، وقال : " ويذكر ابن رجب أنه درس بالمدرسة المستعصمية

ويظهر أنها محرقة من العصمتية " .

(٧) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٤٤٥/٢ .

(٦) المدرسة الشرايية :

أنشأها الأمير شرف الدين إقبال الشرايي العباسي ، وافتتحت سنة (٦٢٨هـ) في حفل كبير حضره أعيان العلماء ، وطلاب العلم ببغداد ، وذكر الاستاذ / ناجي معروف : أن الدراسة فيها كانت قائمة في حدود عام (٧٢٣هـ) فيما وقف عليه . (١)

(٧) المدرسة الشرفية (مدرسة أبي حنيفة)

انشأها للحنفية شرف الملك محمد بن منصور الخوارزمي مستوفي المملكة للسلطان ألب أرسلان السلجوقي في سنة (٤٥٩هـ) (٢) .
وممن درّس بها العلامة أحمد بن علي الهمداني الحنفي المعروف بابن الفميح (ت ٧٥٥ هـ) . (٣)

(٨) المدرسة الغازانية :

نسبة إلى السلطان محمود غازان (ت ٧٠٣ هـ) وقد أنشأها الوزير رشيد الدين فضل الله الهمداني (ت ٧١٨ هـ) ، الذي كان وزيراً لعدد من السلاطين المغول . (٤)

-
- (١) انظر : المدارس الشرايية ، ص ، ١٤٥ .
(٢) انظر : البداية والنهاية ، ١٠٣/١٢ ، المدارس الشرايية ، ص ، ١١٧ ، الحياة الفكرية في العراق ، ص ، ٢١٥ .
(٣) انظر : تاريخ علماء المستنصرية ، ٢ / ٢٩٧ .
(٤) انظر : المدارس الشرايية ، ص ، ١٣٢ .

ثالثاً : المكتبات :

للمكتبات دورها الأساسي في نشر الثقافة العلمية وإحياء الحركة الفكرية، وكانت بغداد في ذلك العصر حافلة بعدد كبير من المكتبات التي كانت تسمى بـ (دور العلم) ، وبـ (خزائن الكتب) سواء ما كان منها خاصاً كمكتبات العلماء، والأمرء والوجهاء ، وطلاب العلم ، ومن أشهر هذه المكتبات مكتبة العلامة كمال الدين ابن الفوطي الحنبلي (ت ٧٢٣ هـ) ^(١) ، ومكتبة العلامة صفي الدين عبد المؤمن بن عبد الحق القطيعي الحنبلي (ت ٧٣٩ هـ) ^(٢) ، أو ما كان منها عاماً كخزائن الكتب في المدارس ، والمساجد ، والربط وغيرها ، حيث لا تكاد تخلوا هذه الأمكنة العلمية من مكتبات ^(٣) ، تكون مرجعاً قريباً من العلماء وطُلاب العلم ، (وكانت غالبية مساجد بغداد تشتمل على مكتبات يستفيد منها جمهور طالبي الكتب من رجال العلم وطلبته ، وظلت كذلك إلى أواخر القرن الثامن الهجري) . ^(٤)

أما المكتبات في المدارس فيظهر أن العناية بها أجل ، والاهتمام بها أكثر، وكان في كل مدرسة مكتبة ^(٥) قد يصل تعداد ما فيها من الكتب والمراجع إلى عشرات الآلاف ، ومن أشهر مكتبات المدارس في بغداد على الإطلاق مكتبة المدرسة

(١) انظر : تاريخ علماء المستنصرية ، ٣٥٦/٢ ، وقال عن هذه المكتبة : " وقد أنشأ لنفسه

مكتبة تعتبر من المكتبات الثمينة في تلك الأيام " .

(٢) انظر : منتخب المختار ، ص ١٢٤ ، وذكر : أنه أوقفها على المدرسة المجاهدية .

(٣) انظر : الحياة الفكرية في العراق ، ص ، ٢٠٥ ، ٢٠٨ .

(٤) الحياة الفكرية في العراق ، ص ٢١١ ، نقلاً عن كتاب : خزائن الكتب القديمة

في العراق ، ص ، ١٥٤ ، ١٥٧ .

(٥) ومن هذه المكتبات مكتبة المدرسة النظامية ، وقد كانت تحتوي على عشرة آلاف مجلد .

انظر : الحياة الفكرية في العراق ، ص ، ٩٩ .

المستنصرية حيث وصفت : بأنه لم يكن في الدنيا مثلها ^(١) ، وبأنها (كانت في القرنين السابع والثامن الهجريين أعظم دور العلم العامة ، وأشهرها في العلم لاسيما في العهد الذي كان ابن الفوطي خازناً فيها) ^(٢) ، وقد بلغ عدد الكتب في هذه المكتبة ثمانين ألف مجلد . ^(٣)

ومن مظاهر الاهتمام بهذه المكتبات والعناية بها : أنه كان يعين لها خزّان ، ومشرفون وغيرهم من الموظفين يقومون على ترتيبها والعناية بها ، وكان بعض هؤلاء من العلماء البارزين المشهورين ^(٤) ، ومن أشهر خزّان الكتب - في العصر المتحدث عنه - خازن مكتبة المدرسة المستنصرية العلامة أبو بكر التفتازاني الحنفي (ت بعد ٧٠١ هـ) ^(٥) ، وخازنها الآخر العلامة كمال الدين ابن الفوطي الحنبلي (ت ٧٢٣ هـ) ^(٦) كما تولى الاشراف على هذه الخزنة العلامة محيي الدين ابن العاقولي الشافعي (ت ٧٦٨ هـ) . ^(٧)

== ومن تلك أيضا مكتبة المدرسة الشراعية ، ومكتبة مدرسة أبي حنيفة وغيرها .

انظر : المدارس الشراعية ، ص ، ١٣٠ ، ١٤٨ .

(١) وقد وصفها بهذا العلامة ابن الفوطي ، وهو ممن تولى خزانتها والاشراف عليها .

انظر : تاريخ علماء المستنصرية ، ٣٢٩/٢ .

(٢) تاريخ علماء المستنصرية ، ٣٢٩ / ٢ .

(٣) انظر : تاريخ علماء المستنصرية ، ٣٢٩ / ٢ ، الحياة الفكرية في العراق ، ص ، ٩٩ ،

وقال الذهبي في تذكرة الحفاظ ، ١٤٩٣/٤ عن هذه الخزنة ، وخزانة كتب الرصد :

" وليس في البلاد أكثر من كتب هاتين الخزانيتين " وكذا قاله ابن رجب في ذيل

الطبقات ، ٣٧٤/٢ .

(٤) انظر : الحياة الفكرية في العراق ، ص ، ٢٠٥ .

(٥) انظر : تاريخ علماء المستنصرية ، ٣٥٩ / ٢ .

(٦) انظر : تاريخ علماء المستنصرية ، ٣٤٢/٢ .

(٧) انظر : تاريخ علماء المستنصرية ، ٣٦٠ / ٢ .

هذا وقد كان في بغداد من المكتبات العامة المستقلة في زمن الدولة العباسية (١٩) مكتبة^(١) ، ويبدو أن الذي بقي منها ، وسلم من التلف بعد سقوط بغداد استمر على ما هو عليه ، حيث ورد تفويض أمر هذه الخزائن والعناية بها في زمن الدولة المغولية إلى ثلاثة من كبار الأدباء والمؤرخين في بغداد^(٢).

* المطلب الثاني : مشاهير العلماء ببغداد :

حفلت بغداد - في عصر المصنف - بأعداد كثيرة من العلماء ، وطلاب العلم في أنواع مختلفة من العلوم والفنون ، وبرز فيها أئمة كبار، وعلماء مشاهير ، تميزوا بمكانتهم العلمية العالية ، وتبوؤوا مكاناً علياً بين علماء الأمة الإسلامية ، حتى أصبحوا مقمداً لطلاب العلم من مختلف المدن والأقطار الإسلامية . وقد سجلت كتب التواريخ والتراجم^(٣) التي تعني بالقرن الثامن الهجري أعداداً كثيرة من علماء بغداد في ذلك العصر ، ومما يدل على كثرة العلماء والمتعلمين في بغداد آنذاك ما ذكره الإمام الذهبي في ترجمة العلامة / محمود بن علي الدقوقي الحنبلي (ت ٧٢٣ هـ) : أنه كان يحضر إقراءه للحديث بدار الحديث ببغداد خلق كثير ، يبلغون عدة آلاف^(٤) ، كما ذكر الإمام ابن رجب في ترجمة العلامة جمال الدين الخضري (ت ٧٦٥ هـ) : أنه كان يحضر درسه بمسجد يانس ببغداد ، الخلق الكثير منهم المدرسون والأكابر^(٥) ، وقد ترجم في منتخب المختار (تاريخ علماء بغداد) لـ (٢٠١) من علماء بغداد جلّهم في القرن الثامن الهجري ، كما ترجم

(١) انظر : دليل خارطة بغداد ، ص ، ٢٥٤ - ٢٥٥ .

(٢) انظر : الحياة الفكرية في العراق ، ص ١٠٣ - ١٠٤ .

(٣) من هذه الكتب : منتخب المختار (تاريخ علماء بغداد) ، تلخيص مجمع الآداب ،

المعجم المختص ، البداية والنهاية ، ذيل طبقات الحنابلة ، الدرر الكامنة ،

شذرات الذهب ، وغيرها .

(٤) انظر : المعجم المختص ، ص ، ٢٧٧ ، وكذا قاله ابن رجب في ذيل طبقات الحنابلة ، ٤٢٢/٢ .

(٥) انظر ذيل طبقات الحنابلة ، ٤١٣ / ٢ .

ابن رجب في ذيل طبقات الحنابلة لحوالي (٤٠) شخصية علمية من علماء الحنابلة ببغداد في ذلك العصر ممن نشأ فيها ، وأقدمها للدراسة بها ، بينما ذكر الاستاذ تاجي معروف (٢٥٠) شخصية علمية من رجالات العلم بالمدرسة المستنصرية ببغداد جلّهم في العهد المغولي ، وكان كثير منهم من علماء العصر المذكور على وجه الخصوص .

هذا وأشار إلى أن العلماء في بغداد من مختلف المذاهب الأربعة كانوا فيها بأعداد كثيرة ، إلا أن الغالبية منهم كانوا من علماء الحنابلة ، ويبدو ذلك ظاهراً من خلال الاطلاع على كتب التراجم التي تعنى بعلماء هذا العصر ، وعلى الخصوص منها : كتاب منتخب المختار (تاريخ علماء بغداد) ، وكتاب الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة .

ومما يدل أن علماء الحنابلة أكثر أهل العلم ببغداد آنذاك : أن علماء المدرسة المستنصرية الذين ورد ذكرهم في كتاب (تاريخ علماء المستنصرية) والذين بلغوا (٢٥٠) عالماً ، غالبيتهم من علماء الحنابلة ، ولايضاح ذلك أكثر ، فإن شيوخ الحديث بالمدرسة المذكورة الذين ذكروا في الكتاب المذكور بلغوا (٢٢) عالماً ، نصفهم تقريباً من علماء الحنابلة . (١)

هذا ، ويبدو أن هذه الأعداد المشار إليها - مع قلتها - تعطي صورة واضحة عن وفرة العلماء وكثرتهم في بغداد - في العصر المتحدث عنه - ، مما يدل دلالة جلية على نشاط الحركة العلمية ، وازدهارها في ذلك العصر ازدهاراً ملموساً . وسأذكر هنا بعض مشاهير العلماء في عدد من الفنون والعلوم ممن تمدوا للتدريس أو التأليف ، فتركوا آثاراً علمية جليّة ، وخلفوا تراثاً فكرياً أميلاً .

أولاً: في القراءات :

(١) أبو بكر محمد بن عمر بن المشيخ الجزري ، المقماتي (ت ٧١٣ هـ) من مشاهير القراء في زمنه . قال عنه الذهبي : (كان بصيراً بالقراءات ، قيماً بمعرفتها ، واقفاً على غوامضها ٠٠٠) وذكر في منتخب المختار : أنه واطب على الإقراء بالعراق أكثر من خمسين سنة . (١)

(٢) أبو محمد عبد الله بن عبد المؤمن بن الوجيه الواسطي (ت ٧٤١ هـ) كان شيخ القراء في العراق في زمنه ، ومقرئ القرآن بالمدرسة المستنصرية ببغداد ، صنف في القراءات : المختار ، والكنز ، والكفاية ، وتحفة الإخوان في آيات القرآن ، وغيرها . (٢)

ثانياً : في الحديث :

(١) أبو عبد الله محمد بن عبد المحسن بن أبي المحاسن بن الخراط ، البغدادى ، الأزجى ، المعروف بابن الدواليبي ، الحنبلي (ت ٧٢٨ هـ) .
مسند أهل العراق في زمنه ، وشيخ الحديث بالمدرسة المستنصرية . (٣)
(٢) أبو الثناء محمود بن علي بن محمود الدقوقي ، البغدادى ، الحنبلي (ت ٧٣٣ هـ) .
الامام ، المحدث ، الحافظ ، شيخ الحديث بالمدرسة المستنصرية .
صنف في الحديث : مطالع الأنوار في الأخبار والآثار الخالية من السند والتكرار . (٤)

-
- (١) انظر : معرفة القراء الكبار ، ٢/٧٢٥ ، منتخب المختار ، ص ١٩٧ ، الدرر الكامنة ، ٤٥٣/١ .
- (٢) انظر : منتخب المختار ، ص ٦٩ ، الدرر الكامنة ، ٢/٢٧٠ ، غاية النهاية في طبقات القراء ، ١/٤٢٩ ، تاريخ علماء المستنصرية ، ١/٢٢٣ .
- (٣) انظر : معجم الشيوخ للذهبي ، ٢/٢٢٥ ، منتخب المختار ، ص ١٨٩ ، ذيل طبقات الحنابلة ، ٢/٣٨٤ ، تاريخ علماء المستنصرية ، ١/٢٤٦ .
- (٤) انظر : المعجم المختص ، ص ٢٧٧ ، منتخب المختار ، ص ٢١٧ ، ذيل طبقات الحنابلة ، ٢/٤٢١ ، تاريخ علماء المستنصرية ، ١/٢٥٠ .

(٣) أبو حفص سراج الدين عمر بن علي بن عمر القزويني ، البغدادى ، الشافعى
(ت ٧٥٠ هـ) .

الامام ، الحافظ الكبير ، محدث العراق ، ومسنند أهلها . (١)

(٤) جمال الدين عبد الصمد بن خليل الخضرى ، الحنبلي (ت ٧٦٥ هـ) كان محدث
بغداد ، وواعظها ، ومدرساً بالمدرسة البشيرية . (٢)

ثالثاً : في الفقه :

* فقهاء الحنفية :

(١) تاج الدين علي بن سنجر بن عبد الله البغدادى ، المعروف بابن السباك ، الحنفي
(ت ٧٥٠ هـ) .

مدرس الحنفية بالمدرسة المستنصرية ، وإليه انتهت رئاسة المذهب الحنفي في
بغداد ، له أرجوزة في الفقه ، وشرح ثلثي الجامع الكبير لمحمد بن الحسن
الشيباني . (٣)

(٢) أبو الحسن حيدرة بن محمد بن يحيى بن هبة الله بن المحيا العباسي البغدادى ،
الحنفي (ت ٧٦٧ هـ) .

قاضي بغداد ، ومدرس الحنفية بالمدرسة المستنصرية . (٤)

(١) انظر : الدرر الكامنة ، ١٨٠/٣ ، منتخب المختار ، ص ، ١٥٩ ، تاريخ العراق ، ٦٠/٢ .

(٢) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٤١٣/٢ ، الدرر الكامنة ، ٣٦٧/٢ ، تاريخ

علماء المستنصرية ، ١٥٣ / ١ .

(٣) انظر : الدرر الكامنة ، ٥٤/٣ ، منتخب المختار ، ص ، ١٤١ ، تاج التراجم ، ص ، ٤٣ ،

تاريخ علماء المستنصرية ، ٩٣ / ١ .

(٤) انظر : الدرر الكامنة ، ٨١ / ٢ ، تاريخ علماء المستنصرية ، ٩٦ / ١ .

* فقهاء المالكية :

- (١) أبو محمد الحسن بن القاسم بن هبة الله النيلي ، البغدادي ، المالكي
(ت ٧١٢ هـ) .
- قاضي القضاة ببغداد ، ومدرس المالكية بالمدرسة المستنصرية ، صنف في الفقه :
الهداية ، وكتاباً في مسائل الخلاف . (١)
- (٢) أبو محمد شهاب الدين عبد الرحمن بن محمد بن عسكر ، البغدادي ، المالكي
(ت ٧٣٢ هـ) .
- مدرس المالكية بالمدرسة المستنصرية .
- صنف في الفقه : المعتمد ، وعمدة الناسك وإرشاد السالك ، وله مصنفات في
غير الفقه . (٢)
- (٣) شرف الدين أحمد بن عبد الرحمن بن محمد بن عسكر ، البغدادي ، المالكي
(ت ٧٥٩ هـ) .
- قاضي بغداد ، ومدرس المالكية بالمدرسة المستنصرية بعد وفاة أبيه . (٣)

* فقهاء الشافعية :

- (١) جمال الدين عبد الله بن محمد بن علي الواسطي ، البغدادي ، العاقولي ، الشافعي
(ت ٧٢٨ هـ) .
- مفتي العراق ، ومدرس الشافعية بالمدرسة المستنصرية ، وإليه انتهت رئاسة

-
- (١) انظر : شجرة النور الزكية ، ٢٠٣/١ ، تاريخ علماء المستنصرية ، ١/ ١٢٦ .
- (٢) انظر : منتخب المختار ، ص ، ٨٩ ، الدرر الكامنة ، ٣٤٤/٢ ، شجرة النور الزكية ،
٢٠٤/١ ، تاريخ علماء المستنصرية ، ١/ ١٢٦ .
- (٣) انظر : الدرر الكامنة ، ١/ ١٦٨ ، تاريخ علماء المستنصرية ، ١/ ١٢٧ .

الشافعية ببغداد . (١)

(٢) أبو الفضائل محمد بن عمر بن الفضل التبريزي ، البغدادي ، الشافعي المعروف بالأخوين (ت ٧٣٦ هـ) .

قاضي القضاة ببغداد ، ومدرس الشافعية بالمدرسة المستنصرية ، وغيرها . (٢)

(٣) محيي الدين محمد بن عبد الله بن محمد الواسطي ، البغدادي ، العاقولي ، الشافعي (ت ٧٦٨ هـ) .

مدرس الشافعية بالمدرسة المستنصرية ، وشيخ الحديث بها ، وإليه انتهت رئاسة الشافعية ببغداد . (٣)

* فقهاء الحنابلة :

(١) تقي الدين أبو بكر عبد الله بن محمد الزّيراني ، البغدادي ، الحنبلي (ت ٧٢٩ هـ) .
الإمام ، العلامة ، مفتي العراق ، ومدرس الحنابلة بالمدرسة المستنصرية ،
والبشيرية .

له حواشي على كتاب المغني لابن قدامة . (٤)

وذكر ابن بدران : أنه صنف كتاب الوجيز في الفقه في مجلد لطيف . (٥)

(٢) الحسين بن يوسف بن محمد الدجيلي ، البغدادي ، الحنبلي ، (ت ٧٣٢ هـ) .
العلامة ، الفقيه ، الفرضي ، النحوي ، الأديب ،

(١) انظر : طبقات الشافعية الكبرى ، ٤٣/١٠ ، الدرر الكامنة ، ٢٩٩/٢ ، منتخب المختار ،

ص ، ٧٤ ، تاريخ علماء المستنصرية ، ١/ ١٣٩ .

وذكر في ترجمته : أنه أفتى سبعين سنة ، ودرس بالمستنصرية خمسين سنة .

(٢) انظر : البداية والنهاية ، ١٥٢/١٤ ، الدرر الكامنة ، ١١٠/٤ ، الوافي بالوفيات ، ٢٨٧/٤ .

(٣) انظر : منتخب المختار ، ص ، ١٨٥ ، الدرر الكامنة ، ٤٨٣/٣ ، تاريخ علماء المستنصرية

٢٥٥/١ .

(٤) انظر : منتخب المختار ، ص ، ٧٢ ، ذيل طبقات الحنابلة ، ٤١٠/٢ ، تاريخ علماء

المستنصرية ، ١١٦/١ .

(٥) انظر : المدخل إلى مذهب الإمام أحمد ، ص ، ٤١٤ .

صنّف في الفقه : الوجيز ، وقصيدة في الفرائض ، وله مصنّفات في علوم أخرى . (١)

(٢) أبو عبد الله محمد بن محمد بن محمود بن البرزبي ، البغدادي ، الحنبلي (ت ٧٣٥ هـ) .

العلامة ، الفقيه ، مدرس الحنابلة بالمدرسة المستنصرية . (٢)

(٤) صفي الدين عبد المؤمن بن عبد الحق بن عبد الله القطيعي البغدادي ، الحنبلي (ت ٧٣٩ هـ) .

علامة العراق ، ومدرس الحنابلة بالمدرسة المستنصرية والبشرية . له مصنّفات كثيرة في فنون عديدة ، منها في الفقه : شرح المحرر ، وشرح العمدة ، وإدراك الغاية في اختصار الهداية . (٣)

رابعاً : في العربية :

(١) يوسف بن عبد الحمود بن عبد السلام البتي ، البغدادي ، الحنبلي . (ت ٧٢٦ هـ) . كان نحوي أهل العراق ، ومقرّنه في زمنه ، ومدرس الحنابلة بالمدرسة البشيرية ، ومعيداً بالمستنصرية . (٤)

(٢) الحسين بن بدران بن داود البابصري ، البغدادي ، الحنبلي (ت ٧٤٩ هـ) .

(١) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٤١٧/٢ ، المقصد الارشد ، ٣٤٩/١ ، شذرات الذهب ، ٩٩/٦ .

(٢) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٤٢٥/٢ ، شذرات الذهب ، ١١١/٦ ، تاريخ علماء المستنصرية ، ١ / ١١٨ .

(٣) انظر : المعجم المختص ، ص ، ١٥٢ ، ذيل طبقات الحنابلة ، ٤٢٨/٢ ، منتخب المختار ، ص ، ١٢٢ ، تاريخ علماء المستنصرية ، ١ / ١١٩ .

وقد طبع من مؤلفاته : قواعد الأصول ومعاقد الفصول " في أصول الفقه ، وكتاب " مراد الاطلاع على الامكنة والبقاع " وهو اختصار لمعجم البلدان لياقوت الحموي . انظر بغية الوعاة ، ٣٥٨/٢ ، ذيل طبقات الحنابلة ، ٣٧٩/٢ ، الدرر الكامنة ، ٤٦٤/٤ ، تاريخ علماء المستنصرية ، ١ / ١٤٩ .

قال ابن رجب، برع في العربية والأدب ونظم الشعر ، وكانت له مشاركة حسنة في الحديث والتاريخ ، وكان يقرئ الحديث بالمدرسة المستنصرية ، ولـه فيه مصنفات . (١)

(٣) أحمد بن علي بن أحمد الهمداني ، الكوفي ، البغدادي ، الحنفي ، المعروف بابن الفصيح (ت ٧٥٥ هـ) .

كان شيخ النحاة ببغداد ، ومدرس العربية بالمدرسة المستنصرية ، كما درس الفقه بمدرسة أبي حنيفة ، وإليه انتهت رئاسة الحنفية ببغداد ، وله مصنفات في الفقه والقراءات . (٢)

(٤) عبد الله بن أحمد بن علي الهمداني ، الكوفي ، الحنفي ، المعروف بابن الفصيح (ت ٧٤٥ هـ) في حياة والده المذكور قبله .

كان فقيها ، أدبياً ، نحويًا ، درس العربية بالمدرسة المستنصرية . (٣)

خامساً : في التاريخ :

(١) كمال الدين عبد الرازق بن أحمد بن محمد المابوني ، الحنبلي ، المعروف بابن الفوطي (ت ٧٢٣ هـ) .

العلامة المؤرخ ، الكاتب ، الأديب ، قال عنه الذهبي : مؤرخ الدنيا .

(١) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٤٤٣/٢ ، الدرر الكامنة ، ٥٣/٢ ، تاريخ علماء المستنصرية ، ٢٦١/١ .

(٢) انظر : الدرر الكامنة ، ٢٠٤/١ ، بغية الوعاة ، ٣٢٩/١ ، منتخب المختار ، ص ، ٣٤ ، تاريخ علماء المستنصرية ، ٢٩٧/٢ .

(٣) انظر : الدرر الكامنة ، ٢٤٥/٢ ، بغية الوعاة ، ٣٢/٢ ، منتخب المختار ، ص ، ٦٤ ، تاريخ علماء المستنصرية ، ٢٩٨/٢ .

صنّف في التاريخ والتراجم : مجمع الآداب في معجم الأسماء على معجم الألقاب،

ويقع في خمسين مجلدا ، ودرر الأصداف في غرر الأوصاف ، وهو كبير جدا

جمعه من ألف مصنف من التواريخ ، و التاريخ على الحوادث، و الحوادث

الجامعة . قال الذهبي : وكتب من التواريخ مالا يوصف ، ومصنفاته وقر بغير^(١)

(٢) أبو الخير سعيد بن عبد الله الدهلي ، البغدادي ، الحريري (ت ٧٤٩ هـ) .

العلامة ، الحافظ ، المؤرخ .

قال عنه الذهبي : له تميز في التاريخ ، وتكثير المشائخ والاجزاء ومعرفه

الرجال . (٢)

(١) انظر : المعجم المختص ، ص ، ١٤٤ ، ذيل طبقات الحنابلة ، ٣٧٤/٢ ، الدرر

الكامنة ، ٣٦٤/٢ ، تاريخ علماء المستنصرية ، ٣٤٠ /٢ .

ومن مصنفاته المطبوعة : تلخيص مجمع الآداب ، والحوادث الجامعة .

(٢) انظر : المعجم المختص ، ص ، ١٠٤ ، الدرر الكامنة ، ١٣٤ /٢ ، تاريخ العراق

* المطلب الثالث : الملات العلمية بين علماء بغداد والمدن الاسلامية الاخرى .

للملات العلمية بين العلماء ، وطلاب العلم في مختلف الأقطار والبلدان آثارها العلمية الجلييلة ، وفوائدها الايجابية الكثيرة ، وهي لون من ألوان النشاط العلمي ، ومظهر من مظاهر التوسع الفكري ، ونظراً للمكانة العلمية المتميزة التي تحتلها مدينة بغداد بين أوساط المدن العلمية المشهورة في العالم الإسلامي ، كانت هناك صلات علمية بين بغداد وسائر المدن الإسلامية ، وتتمثل هذه الصلات فيما يأتي :

أولاً:

قدوم كثير من العلماء ، وطلاب العلم من المدن والأقطار الإسلامية المختلفة إلى مدينة بغداد بقصد التزود العلمي ، والتلقي عن علماء بغداد والدراسة في مدارسها ، فمن مشاهير العلماء الذين قدموا إليها من المدن العراقية :

- (١) العلامة أحمد بن ابراهيم الواسطي الحزامي ، الحنبلي (ت ٧١١ هـ) .
قدم من مدينة واسط . (١)
- (٢) العلامة سليمان بن عبد القوى الطوفي،المرصري،البغدادى،الحنبلى (ت ٧١٦ هـ) .
قدم من قرية طوفى وهي من أعمال مدينة صرصر بالعراق . (٢)
- (٣) العلامة محمد بن علي الوراق الموصلى ، المعروف بابن خروف الحنبلي (ت ٧٢٧ هـ) .
قدم من مدينة الموصل . (٣)
- (٤) العلامة أحمد بن علي بن أحمد الهمداني الكوفي ، البغدادي ، الحنفي (ت ٧٥٥ هـ) .
قدم من مدينة الكوفة . (٤)

-
- (١) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٢/٣٥٨ ، الدرر الكامنة ، ١/٩١ .
 - (٢) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٢/٣٦٦ ، الدرر الكامنة ، ٢/١٥٤ ، منتخب المختار ، ص ، ٥٩ .
 - (٣) انظر : المعجم المختص ، ص ، ٢٤٧ ، ذيل طبقات الحنابلة ، ٢/٣٨١ ، المقصد الأرشد ، ٢/٤٧٨ .
 - (٤) تقدم ذكره والاشارة إلى مصادر ترجمته ، ص ، ٥٧ .

* ومن العلماء الذين قدموا بغداد من خارج العراق :

(١) العلامة عز الدين يحيى بن قاسم المنعاني اليماني الشافعي (ت بعد ٧٤٩ هـ) .

قدم من اليمن . (١)

(٢) العلامة إسحاق بن أبي بكر بن المسيبي التركي ، المصري ، الحنبلي .

(كان حياً سنة ٧٢٠ هـ) .

قدم من مصر . (٢)

(٣) العلامة إبراهيم بن عمر بن إبراهيم الجعبري ، الخليلي (ت ٧٣٢ هـ) .

قدم من بلد الخليل بفلسطين . (٣)

(٤) العلامة عفيف الدين عبد الله بن محمد بن أحمد الخزرجي ، المطري ، المدني

الشافعي (ت ٧٦٥ هـ) .

قدم من المدينة . (٤)

(٥) الرحالة المغربي محمد بن عبد الله بن بطوطة (ت ٧٧٥ هـ) وقد سبقت الإشارة

إلى أنه دخل بغداد سنة (٧٢٧ هـ) وقرأ في الحديث على محدث العراق عمر

القزويني .

ثانياً : قيام أعداد كثيرة من علماء بغداد في أوائل حياتهم الدراسية برحلات علمية

إلى عدد من البلاد الإسلامية وعلى الخصوص دمشق والقاهرة ، والديار المقدسة ،

عادوا بعدها بحصيلة علمية عالية هيأت كثيراً منهم لتبوء أمكنة المصداقة

(١) أنظر: تاريخ علماء المستنصرية ، ٣١٧ / ٢ .

(٢) أنظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٤١٤ / ٢ ، الدرر الكامنة ، ٣٥٧ / ١ .

(٣) أنظر : البداية والنهاية ، ١٣٨ / ١٤ ، الدرر الكامنة ، ٥٠ / ١ ، منتخب

المختار ، ص ، ١٢ .

(٤) أنظر : المعجم المختص ، ص ، ١٢٥ ، طبقات الشافعية الكبرى ، ٣٤ / ١٠ ،

الدرر الكامنة ، ٢٨٤ / ٢ ، منتخب المختار ، ص ، ٧١ .

العلمية ببغداد ، وقد سبق ذكر عدد من مشاهير علماء بغداد - في العصور المتحدث عنه - وجلُّ أولئك قاموا برحلات علمية إلى تلك المدن المذكورة أو بعضها ، فلا حاجة إلى إعادة ذكرهم، أو بعضهم، أو حتى غيرهم، لحصول المقصود بالإشارة إليهم .

هذا ، ونظراً للمكانة العلمية التي احتلها علماء بغداد، فقد كان بعضهم يرتحلون أو يطلب منهم القدوم إلى بعض تلك المدن الإسلامية للتدريس فيها، أو لتولي المناصب الدينية الهامة بها، ومن أولئك :

(١) العلامة المحدث أبو عبد الله محمد بن عبد المحسن بن الخراط ، البغدادى الحنبلي ، المعروف بابن الدواليبي (ت ٧٢٨ هـ) .^(١)

سافر إلى دمشق وأقام بها فترة يحدث ويعظ ، تتلمذ عليه فترة إقامته بها عدد من علمائها البارزين، كالبرزالي والذهبي وغيرهم ، ثم سافر إلى الديار المقدسة للحج ، فحدث بالمدينة والعلا .

(٢) العلامة أحمد بن علي الهمداني الكوفي البغدادى ، الحنفي ، المعروف بابن الفصيح (ت ٧٥٥ هـ) .^(٢)

درس ببغداد ، ثم رحل إلى دمشق ، ودرس في عدد من مدارسها ، وتخرج به كثير من علمائها ، وتصدر للإفتاء بها .

(٣) العلامة أحمد بن عبد الرحمن بن عسكر البغدادى ، المالكي (ت ٧٥٩ هـ) .^(٣)

درس ببغداد ، وتولى بها القضاء ، ثم رحل إلى مصر، وتولى القضاء بمدينة دمياط ، ثم رحل إلى دمشق ، وتولى بها القضاء .

(١) تقدم ذكره والإشارة إلى مصادر ترجمته ، ص ، ٥٢ .

(٢) تقدم ذكره والإشارة إلى مصادر ترجمته ، ص ، ٥٧ .

(٣) تقدم ذكره والإشارة إلى مصادر ترجمته ، ص ، ٥٤ .

الفصل الثالث

حياة المؤلف، وترجمته صاحب الأصل

ويشتمل على مبحثين :

المبحث الأول : حياة المؤلف

المبحث الثاني : ترجمة صاحب الأصل

المبحث الأول

حياة المؤلف

ويشتمل على المطالب التالية :

المطلب الأول : اسمه ، ونسبه ، ومولده :

* اسمه ، ونسبه : (١)

هو عبد الرحيم بن عبد الله بن محمد بن أبي بكر بن اسماعيل الزَّيراني،

البغدادى ، شرف الدين ، أبو محمد .

هكذا نسبه تلميذه ابن رجب في ذيل طبقات الحنابلة ^(٢) ، بينما اكتفى شيخه

الذهبي في المعجم المختص ^(٣) : بذكر اسمه ، وأبيه ، وجده ، ولقبه ، ونسبه

إلى زهيران .

ويبدو أن كل من ترجم له عوّل على هذين الممدرين أو أحدهما ، ولذا لم يقع

(١) انظر ترجمته في : المعجم المختص ، ص ١٤٣ ، ذيل طبقات الحنابلة ، ٤٣٥/٢ ،

تاريخ ابن قاضي شهبة ، ج ١ ، ق ١٦ / أ ، الدرر الكامنة ، ٣٥٧/٢ ، مختصر ذيل طبقات

الحنابلة ، ق ١١١ / ب ، المنهج الأحمد ، ج ٢ ، ق ١١٧ / أ ، ومختصره المسمى

الدر المنضد ، ق ١٤٦ / أ ، شذرات الذهب ، ١٣٠/٦ ، معجم المؤلفين ، ٢٠٧/٥ ،

مقدمة محقق الجوهر المنضد ، ص ٥٢ ، والتعليق على المقصد الأرشد ، ٥٦/٢ ،

مصطلحات الفقه الحنبلي ، ص ١٧٢ ، تاريخ العراق بين احتلالين ، ٣٩/٢ .

وانظر ترجمته ضمن ترجمة والده في : ذيل تاريخ الاسلام للذهبي ، ق ٨٩ / أ ،

أعيان العصر ، ج ٥ ، ق ٥٧ / أ ، الوافي بالوفيات ، ٥٩٢/١٧ ، منتخب المختار ،

ص ٧٢ ، تاريخ علماء المستنصرية ، ١١٦ / ١ .

(٢) ٤٣٥ / ٢ .

(٣) ص ١٤٣ .

خلاف في ترجمته في جميع المصادر التي ترجمته إلا أن بعضها أخصر من بعض
في ذكر نسبه .

والزَّيراني : نسبة إلى بلدة " زَيران " بفتح الزاي ، وكسر الراء المهملة ،
بعدها ياء ساكنة ، ثم راء مهملة بعدها ألف ، وآخره نون . (١)

و " زيران " بلدة قرب بغداد تبعد عنها سبعة فراسخ ، على جادة الحاج إذا
أرادوا الكوفة من بغداد ، (٢) تحت المدائن بيسير في الجانب الغربي من دجلة . (٣)

- (١) هكذا ضبط في ترجمة والده في : أعيان العصر ، ج ٥ ، ق ، ٥٧ / أ ، منتخب المختار ،
ص ، ٧٢ ، تاريخ علماء المستنصرية ، ٤٥ / ١ ، ١٩٩ .
وقد حرفت نسبته في كثير من مصادر ترجمته .
- (٢) انظر : معجم البلدان ، ١٤٠ / ٣ ، وقد ضبطها بالضبط المذكور أعلاه .
- (٣) انظر : مراد الاطلاع ، ٦٦٥ / ٢ ، وقد ذكر هذه القرية الرحالة ابن جبير في
رحلته ص ، ١٩٢ ، ووصفها بقوله : " وهذه القرية من أحسن قرى الأرض ، وأجملها
منظرا ، وأفسحها ساحة ، وأوسعها اختطاطا ، وأكثرها بساتين ، ورياحين وحدائق
نخيل ، وكان بها سوق تقصر عنه أسواق المدن ، وحسبك من شرف موضعها
أن دجلة تسقى شرقيها ، والفرات يسقي غربيها ، وهي كالعروس بينهما (٠٠٠) .
وانظر هذا الوصف بحرفه في : الروض المعطار ، ص ، ٢٩٥ .

* مولده :

ولد ببغداد سنة (٧١١ هـ) في عهد السلطان المغولي خدابنده (٧٠٣ - ٧١٦ هـ) ،

ولم يختلف في سنة ولادته . (١)

المطلب الثاني : حياته العلمية :

نشأ المصنف في بغداد في أسرة علمية لها من المكانة العلمية في بغداد موقع الصدارة ، إذ والده علامة العراق في زمنه ، ومرجع علماء بغداد في عصره ، وكانت الحياة العلمية في بغداد آنذاك في نشاط وازدهار ، أهلة بالعلماء البارزين ، و زاخرة بالمدارس التي غصت بالدارسين ، فكان لهاتين البيئتين العامة والخاصة أثر في نشأته العلمية ، وتوجهه العلمي منذ الصغر ، فبدأ حياته العلمية في بغداد بتعلم المبادئ الأساسية في التعليم ، وقرأ بها القرآن ، ثم تتلمذ على كبار علمائها ومشاهير فقهاء ومحدثيها ، كوالده ، والعلامة صفي الدين عبد المؤمن بن عبد الحق القطيعي ، وغيرهم ، وسمع بها الحديث ، وقرأ فيها الفقه ، وحفظ فيه كتاب (المحرر) وهو من أهم وأنفع المتون الفقهية في مذهب الحنابلة (٢) ، ثم إنه - فيما يبدو - بعد أن حصل من العلم قسطاً كبيراً ، وتكونت لديه حميلة علمية عالية ، تطلعت نفسه إلى القيام برحلة علمية خارج العراق - وكانت الرحلة العلمية أمراً معهوداً عند أهل العلم في مختلف العصور الإسلامية - لتحقيق المزيد من العلم والمعرفة فقام بالرحلة العلمية التالية :

(١) حيث نص بعض مصادر ترجمته على ولادته في هذه السنة ، بينما اكتفى البعض منها

بذكر سنة وفاته وهي سنة (٧٤١ هـ) وأن له من العمر ثلاثين سنة .

(٢) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٤٣٥/٢ ، المنهج الأحمد ، ج ٢ ، ق ، ١١٧/أ ، شذرات

الذهب ، ١٣٠/٦ ، وغيرها من مصادر ترجمته السابقة الذكر .

* رحلته العلمية :

ابتدأ المصنف رحلته إلى دمشق حيث التقى فيها بالإمام الذهبي وتتلذذ عليه^(١)، وسمع بها الحديث من زينب بنت الكمال ، و جماعة من أصحاب ابن عبد الدائم، وخطيب مردا ، وغيرهم .

وقرأ بها الفقه على العلامة أبي اسحاق برهان الدين الزرعي الحنبلي،
الدمشقي في كتاب (المحرر) وغيره، كما تتلذذ فيها على غير هؤلاء العلماء .
ثم رحل إلى مصر، وسمع بها الحديث من مسندها العلامة يحيى بن يوسف المصري،
كما لقي فيها الإمام أبا حيان الأندلسي ، وغيره ،^(٢) ثم عاد إلى بغداد بحصيلة علمية ثرية أشار إليها ابن رجب بقوله : " ثم رجع إلى بغداد بفضائل"^(٣)

* شيوخه :

أشارت مصادر ترجمة المصنف إلى أنه تلقى العلم عن عدد كثير من كبار علماء عصره في بغداد ، ودمشق ، ومصر ، غير أن هذه المصادر لم تذكر إلا أسماء عدد قليل من هؤلاء وهم من سبقت الإشارة إليهم ، وقد وقفت على أسماء سبعة من كبار شيوخ المصنف الذين تلقى العلم عنهم ، وكان لهم أثر كبير في تكوينه العلمي ، وهؤلاء هم :

- (١) والده تقي الدين أبوبكر عبد الله بن محمد الزريراني ، البغدادى الحنبلي،
(ت ٧٢٩ هـ) . (٤)

(١) انظر : المعجم المختص ، ص ، ١٤٣ .

(٢) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٤٣٥/٢ ، المنهج الأحمد ، ج ٢ ، ق ، ١١٢/أ ، شذرات

الذهب ، ١٣٠/٦ ، وغيرها من مصادر ترجمته .

(٣) ذيل طبقات الحنابلة ، ٤٣٦/٢ .

(٤) سبق ذكره والاشارة الى مصادر ترجمته ص ، ٥٥ .

قال عنه الذهبي : (كان من بحور الفقه) . (١)

وقال عنه ابن رجب : (الامام ، فقيه العراق ، ومفتي الآفاق ...

انتهت إليه رئاسة العلم ببغداد من غير مدافع ... ويوم وفاته قال الشيخ

شهاب الدين عبد الرحمن بن عسكر شيخ المالكية : لم يبق ببغداد من يراجع في

علوم الدين مثله) . (٢)

ومن غريب ما ذكر عنه ، مما يدل على سعة علمه ، وكثرة مطالعته ، أنه قرأ

المغني (٢٣) مرة ، فكان يستحضر أكثر مسائله . (٣)

وقد نقل المصنف عن والده في كتابه المحقق أقوالا كثيرة ، غالبها تعقبات

على صاحب الأصل (السامري) مما يرجح أن المصنف قد قرأ فروق السامري على

والده .

(٢) يحيى بن يوسف المقدسي ، المصري (ت ٧٣٧ هـ) العلامة المحدث ، مسند أهل

مصر في زمنه . (٤)

(٣) صفي الدين عبد المؤمن بن عبد الحق القطيعي ، البغدادي الحنبلي (ت ٧٣٩ هـ) (٥)

قال عنه ابن حجر : (كان شيخ العراق على الاطلاق) . (٦)

وقد أشار المصنف إلى تتلمذه عليه في هذا الكتاب المحقق . (٧)

(٤) زينب بنت أحمد بن عبد الرحيم المقدسية ، المعروفة ببنت الكمال (ت ٧٤٠ هـ) (٨)

(١) ذيل تاريخ الاسلام ، ق ، ٨٩ / ١ .

(٢) ذيل طبقات الحنابلة ، ٤١١ / ٢ .

(٣) انظر : المصدر السابق ، وغيره من مصادر ترجمته السابقة .

(٤) انظر ترجمته في : الدرر الكامنة ، ٤٣٠ / ٤ ، شذرات الذهب ، ١١٦ / ٦ .

(٥) تقدم ذكره والاشارة الى مصادر ترجمته ص ، ٥٦ .

(٦) الدرر الكامنة ، ٤١٩ / ٢ .

(٧) انظر : الفصل (٥٣٤) .

(٨) انظر ترجمتها في : معجم الشيوخ للذهبي ، ٢٤٨ / ١ ، الدرر الكامنة ، ١١٧ / ٢ ، الجواهر

المنضد ، ص ، ٤٢ .

المحدثة المشهورة ، مسند أهل الشام في عصرها ،

قال عنها ابن حجر : (ونزل الناس بموتها درجة في شيء كثير من الحديث)^(١) .

(٥) أبو اسحاق ابراهيم بن أحمد بن هلال الزرعي ، الدمشقي (ت ٧٤١ هـ) .

العلامة ، الفقيه ، الأصولي ، الفرضي .^(٢)

قرأ المصنف عليه في كتاب (المحرر) للمجد بن تيمية^(٣) ، وأشار إليه

في هذا الكتاب ناقلاً عنه فرقاً بين مسألتين .^(٤)

(٦) أبو حيان محمد بن يوسف بن علي بن يوسف بن حيان الأندلسي (ت ٧٤٥ هـ) .

الامام المشهور في التفسير ، واللغة والنحو ، وغيرها .

له مصنفات كثيرة من أشهرها : " البحر المحيط " في التفسير .^(٥)

(٧) شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (ت ٧٤٨ هـ) .

الامام المشهور ، الحافظ الكبير ، مؤرخ الاسلام .^(٦)

قال عن المصنف في المعجم المختص : (قدم دمشق طالب علم ، ... وقرأ عليّ

جملة ، وفوائده كثيرة) .^(٧)

(١) الدرر الكامنة ، ١١٧/٢

(٢) انظر ترجمته في : ذيل طبقات الحنابلة ، ٤٣٤/٢ ، الدرر الكامنة ، ١٥/١ ، شذرات

الذهب ، ١٢٩/٦ .

(٣) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٤٣٥/٢ ، شذرات الذهب ، ١٣٠/٦ ، وغيرها من

مصادر ترجمة المصنف .

(٤) انظر : الفصل (٣١٠) .

(٥) انظر ترجمته في : الدرر الكامنة ، ٣٠٢/٤ ، شذرات الذهب ، ١٤٥/٦ .

(٦) انظر : ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى ، ١٠٠/٩ ، الدرر الكامنة ، ٣٣٦/٣ ،

شذرات الذهب ، ١٥٣/٦ .

(٧) ص ، ١٤٣ .

* تلاميذه :

لم تشر مصادر ترجمة المصنف إلى أحد من تلاميذه سوى ما ذكره ابن رجب عن نفسه : أنه حضر درسه بالمدرسة المجاهدية ببغداد ، وهو صغيّر ، ولعل السبب في عدم ذكر أحد من تلاميذه قصر حياته - رحمه الله - على الرغم من كونه درّس ما يقارب ثلاث سنوات في بعض مدارس بغداد ، إلا أن هذه السنوات قليلة مقارنة بمن كتب الله لهم طول الحياة ، فدّرّسوا عشرات السنوات .

وابن رجب هو : أبو الفرج عبد الرحمن بن أحمد بن رجب البغدادي ، الدمشقي الحنبلي (ت ٧٩٥ هـ) .

الامام ، الحافظ ، المشهور ، صاحب المصنفات العديدة ، من أشهرها : القواعد في الفقه ، وذيّل طبقات الحنابلة . (١)

(١) انظر ترجمته في : الدرر الكامنة ، ٣٣١/٢ ، المقصد الأرشد ، ٨١ / ٢ ، الجوهر

المطلب الثالث : حياته العملية :

ارتبطت حياة المصنف العملية بحياته العلمية ، إذ أن أعماله التي تولاها أعمال علمية جلييلة ، وهي :

(١) القضاء :

يعد القضاء من أرفع الوظائف الدينية قدرا ، وأعلاها رتبة ، وأجلها مكانة ، ولا يتولاه في الغالب إلا من اشتهر بالمكانة العلمية ، والحنكة والحصافة . وقد ذكر ابن رجب وغيره : أن المصنف رحمه الله تولى القضاء ببغداد بالنيابة^(١). بينما قال عنه الذهبي : بأنه القاضي ، وأقضى القضاة^(٢) ، وهذا القول من الذهبي يفرض تساؤلا ، وهو : هل قوله عن المصنف إنه (القاضي) بناء على توليته القضاء بالنيابة ، أم أنه يدل على أنه تولاها أصالة لا نيابة فقط ، ثم قول الذهبي أيضا (أقضى القضاة) هل هو ثناء ومدح ؟ أم بيان للرتبة القضائية المعهودة آنذاك ، وهي أن (أقضى القضاة) أعلى رتبة قضائية تلي مرتبة (قاضي القضاة)^(٣) ، فإذا كان مراد الذهبي هذه المراتب القضائية فإنه بالنظر في ما ذكره ابن رجب وغيره ، مع ما ذكره الذهبي يمكن أن يكون تدرج المصنف في الرتب

(١) انظر طبقات الحنابلة، ٤٣٦/٢ ، المنهج الأحمد ، ج ٢ ، ق ، ١١٧ / أ ، شذرات الذهب ، ١٣١ / ٦ .

(٢) انظر : المعجم المختصر ، ص ، ١٤٣ .

(٣) انظر : طبقات الشافعية الكبرى ، ٢٢٨/٧ ، حيث ذكر أن لفظة (أقضى قضاة) مرتبة قضائية ، تلي مرتبة قاضي القضاة ، بحيث أن من وصل إلى مرتبة (أقضى القضاة) يؤهل إلى أن يكون قاضي للقضاة ، العراق في عهد المغول الإيلخانيين ، ص ، ٧١ ، حيث قال في معرض ذكره للوظائف السائدة في ذلك العصر : (وأقضى القضاة يساوى ما نعينه اليوم قاضي من الدرجة الأولى ، أو قاضي ممتاز ، كان يكلف بالقيام ==

القضائية على النحو التالي :

- (١) قاضي بالنيابة .
 - (٢) قاضي .
 - (٣) أفضى القضاة .
- هذا ولم تشر مصادر ترجمته إلى وقت توليه القضاء ، أو مدته .

(٢) التدريس :

تولى المصنف التدريس بمدرستين من أشهر المدارس وأكبرها في بغداد وهما :

* المدرسة البشيرية :

وهي إحدى المدارس التي يدرس بها المذاهب الفقهية الأربعة ، وقد درس بها المصنف بعد وفاة شيخه صفي الدين عبد المؤمن بن عبد الحق القطيعي في العاشر من شهر صفر سنة (٧٣٩ هـ) ، فصار مدرس الحنابلة بها . (١)

* المدرسة المجاهدية :

وهي مدرسة خاصة بالحنابلة ، وقد درس بها المصنف بعد وفاة صهره - زوج أخته - شافع بن عمر الجيلي الحنبلي ، المتوفي في الثاني عشر من شوال سنة (٧٤١ هـ) . لكن مدة تدريس المصنف بهذه المدرسة لم تطل ، إذ توفي بعد شهرين من تدريسه بها . (٢)

== بوظيفة قاضي القضاة أحيانا (٠٠٠) . وانظر الكلام عن حكم اطلاق اللفظ المذكور

في : معجم المناهي اللفظية ، ص ، ٥٣ .

(١) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٤٣٦/٢ ، شذرات الذهب ، ١٣١/٦ .

(٢) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٤٣٦/٢ ، شذرات الذهب ، ١٣١/٦ .

(٣) الاقتاء :

ذكر الذهبي وغيره : أن المصنف - رحمه الله - كان يفتي ببغداد . (١)

المطلب الرابع : آثاره العلمية :

وتتمثل في مؤلفاته الثلاث وهي :

- (١) إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل ، وهو موضوع التحقيق .
- (٢) اختصار كتاب (المطلع على أبواب المقنع) للعلامة شمس الدين محمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي (ت ٧٠٩ هـ) .
- (٣) اختصار كتاب (طبقات الحنابلة) للقاضي أبي الحسين محمد بن أبي يعلى ، والتذييل عليه بتراجم علماء آخرين ، قال ابن رجب : (وتطلبتها فلم أجدها) .
وقال أيضاً : (وله غير ذلك) . (٢)

المطلب الخامس : مكانته العلمية :

تبدو مكانة المصنف العلمية فيما يأتي :

أولاً : توليه المناصب الدينية الهامة في بغداد ، وهي : القضاء ، والتدريس ، والاقتاء ، وهو في سن مبكر مع أن بغداد كانت آهلة بالعلماء الكبار البارزين في ذلك العصر ، مما يوحي بمكانة المصنف العلمية العالية ، ومما يدل على ذلك بجلاء : أنه تولى التدريس بالمدرسة البشيرية - وهي من أكبر المدارس في بغداد خلفاً لشيخه - لما توفي - الامام صفي الدين عبد المؤمن بن عبد الحق القطيعي الذي وصفه ابن حجر بأنه : (كان شيخ العراق على الاطلاق) .

(١) انظر : المعجم المختص ، ص ، ١٤٣ ، ذيل تاريخ الاسلام للذهبي ، ق ، ٨٩ / أ ،
الدرر الكامنة ، ٣٥٧ / ٢ .

(٢) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٤٣٦ / ٢ .

ثانياً : ثناء العلماء عليه :

ثناء العلماء يعطي صورة عن مكانة العالم العلمية ، وعلى الخصوص إذا كان الثناء صادراً من شيوخ العالم ، وقد أثنى على المصنف شيخه الامام الذهبي في المعجم المختص ، فقال عنه : (القاضي ، الامام شرف الدين أفضى القضاة ٠٠٠ قرأ علي جملة ، وفوائده كثيرة ٠٠٠ وأفنى ، ودرس) (١)

وقال عنه ابن رجب : (الفقيه ، الامام شرف الدين ٠٠٠) ، وقال بعد أن ذكر رحلته العلمية : (ثم رجع إلى بغداد بفوائد) ، وقال أيضاً : (وناب في القضاء ببغداد ، واشتهرت فوائده ، وخطه في غاية الحسن) . (٢)

وقد نقل من ترجم للمصنف بعدهما هذه العبارات ، أو بعضها .

ثالثاً : مآثره في كتابه المحقق من قيمة علمية متميزة ، تنبئ عن علم غزير ، وفهم دقيق .

المطلب السادس : وفاته :

لم تطل حياة المصنف - رحمه الله - إذ توفي في يوم الثلاثاء الثاني عشر من شهر ذي الحجة سنة (٧٤١ هـ) ، وله من العمر ثلاثون سنة ، ودفن عند والده بمقبرة الإمام أحمد ببغداد ، ولم يختلف في تاريخ وفاته . (٣)

(١) ص ، ١٤٣ .

(٢) ذيل طبقات الحنابلة ، ٢ / ٤٣٥ .

(٣) اتفقت جميع مصادر ترجمة المصنف على سنة وفاته ، وعمره ، وقد أشارت بعض المصادر إلى الشهر الذي توفي فيه ، وبعضها أشار أيضاً إلى اليوم كما بن رجب في ذيل طبقات الحنابلة ، ٢ / ٤٣٦ .

المبحث الثانيترجمة صاحب الأمل* اسمه ونسبه : (١)

محمد بن عبد الله بن الحسين السامري ، أبو عبد الله، نصير الدين ، ويلقب
أيضا بمعظم الدين ، ويعرف بابن سنيته - بسين مهملة مضمومة ، ونونين
مفتوحتين ، بينهما ياء ساكنة - قال ابن رجب : هكذا ضبطه ابن نقطه . (٢)
والسامري : بضم الميم ، وكسر الراء المهملة المشددة، نسبة إلى مدينة
(سامراء) بالعراق . (٣)

* مولده :

ولد بمدينة (سامراء) بالعراق سنة (٥٣٥ هـ) . (٤)

* نشأته العلمية :

نشأ في بغداد ، وتعلم على عدد من علمائها ، وأوردت بعض مصادر^(٥) ترجمته
أسماء ثلاثة من شيوخه وهم :

(١) العلامة الفقيه الفرضي أبو حكيم إبراهيم بن دينار النهرواني الحنبلي (ت ٦٥٦ هـ) . (٦)

(١) انظر ترجمته في : التكملة لوفيات النقلة ، ٤٧٠/٢ ، سير أعلام النبلاء ، ١٤٤/٢٢ ،

ذيل طبقات الحنابلة ، ١٢١ / ٢ ، المقصد الأرشد ، ٤٢٣/٢ ، شذرات الذهب

٧٠/٥ ، المدخل إلى مذهب الامام أحمد ، ص ٤١٨ .

(٢) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ١٢١ / ٢ .

(٣) انظر : المدخل ، ص ، ٤١٨ .

(٤) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ١٢١/٢ ، شذرات الذهب ، ٧٠ / ٥ .

(٥) انظر : المصدين السابقين ، والمقصد الأرشد ، ٤٢٣ / ٢ .

(٦) انظر ترجمته في : ذيل طبقات الحنابلة ، ٢٣٩/١ ، المقصد الأرشد ، ٢٢٢ / ١ .

(٢) العلامة المحدث أبو الفتح محمد بن عبد الباقي بن أحمد بن سليمان البغدادي، المعروف بابن البطي (ت ٥٦٤ هـ) . (١)

(٣) الشيخ أبو الحسن عبد اللطيف بن إسماعيل بن أبي سعد النيسابوري البغدادي (ت ٥٩٦ هـ) . (٢)

ولم تشر مصادر ترجمته إلى قيامه بالتدريس ، أو تتلمذ أحد عليه سوى ما ذكره ابن رجب عن ابن الساعي المؤرخ : أنه كتب عنه ، وأنه أجاز للشيخ عبد الرحيم بن الزجاج . (٣)

✱ حياته العملية :

تولى القضاء بسامراء وأعمالها مدة ، ثم ولي القضاء والحسبة ببغداد ، ثم عزل عن القضاء ، وبقي على الحسبة ، ثم عزل عنها ، وولي إشراف ديوان الزمام . (٤)

✱ مؤلفاته :

ألف ثلاث مؤلفات في الفقه ، والفرائض ذات قيمة علمية جلية ، وهي :

(١) المستوعب . بكسر العين . (٥)

وهو في فقه مذهب الامام أحمد استوعب في ضمنه عدداً من المتون الفقهية المشهورة في مذهب الامام أحمد ، ذكرها في مقدمة كتابه (٦) ، وأشار إلى أن ذلك سبب تسميته له بالمستوعب .

(١) انظر ترجمته في : شذرات الذهب ، ٢١٣/٤ .

(٢) انظر ترجمته في : شذرات الذهب ، ٣٢٧/٤ .

(٣) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ١٢١/٢ ، شذرات الذهب ، ٧٠/٥ .

(٤) انظر ذكر توليه هذه الاعمال في : المصدرين السابقين ، بينما اكتفت بعض مصادر

ترجمته بذكر بعضها .

(٥) هكذا ضبطه ابن بدران في المدخل ، ص ، ٤١٨ ، ٤٢٩ ، ٤٥٨ .

(٦) انظر الكتاب مصور على الميكرو فيلم بمركز إحياء التراث الاسلامي بجامعة أم القرى برقم (٢٧) فقه حنبلي .

قال ابن بدران : (وهو كتاب مختصر الألفاظ ، كثير الفوائد والمعاني ، وبالجملّة فهو أحسن متن صنف في مذهب الإمام أحمد وأجمعه وهو في مجلدين ضخمين) . (١)

(٢) الفروق .

وسياّتي الكلام عنه .

قال ابن رجب : (وفي كتابيه المستوعب ، والفروق فوائد جليّة ، ومسائل غريبة) . (٢)

(٣) البستان . في الفرائض . (٣)

* ثناء العلماء عليه :

قال عنه الإمام الذهبي (شيخ الحنابلة من كبار الفقهاء) (٤)
وقال ابن رجب : (وبرع في الفقه ، والفرائض ، وصنف فيهما تصانيف مشهورة)
ونقل ابن رجب عن ابن النجار قوله (كان شيخاً جليلاً ، فاضلاً نبيلاً ، حسن المعرفة بالمذهب والخلاف ، له مصنّفات فيهما حسنة) . (٥)
وقال ابن مفلح : (الشيخ ، الإمام ، الفقيه ، الفرضي) . (٦)

* وفاته :

(٧) توفي - رحمه الله - ليلة الثلاثاء السابع عشر من شهر رجب سنة (٦١٦ هـ) ببغداد .

(١) المدخل ، ص ، ٤١٨ .

(٢) ذيل طبقات الحنابلة ، ١٢١/٢ .

(٣) انظر : المصدر السابق .

(٤) سير أعلام النبلاء ، ١٤٤/٢٢ .

(٥) ذيل طبقات الحنابلة ، ١٢١/٢ .

(٦) المقصد الأرشد ، ٤٢٣/٢ .

(٧) بلا خلاف بين مصادر ترجمته المشار إليها آنفاً .

الفصل الرابع

التعريف بكتاب إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل

ويشتمل على المباحث التالية :

المبحث الأول : اسم الكتاب ونسبته للمؤلف

المبحث الثاني : منهج الكتاب

المبحث الثالث : مصادر الكتاب

المبحث الرابع : منزلة الكتاب بين كتب الفرق الفقهية

المبحث الخامس : الموازنة بين الكتاب وبين فرق السامري

المبحث السادس : تقويم الكتاب

المبحث الأول

اسم الكتاب ، ونسبته للمؤلف

اسم الكتاب:

نص المصنف - رحمه الله - على اسم الكتاب في مقدمته بقوله : (وسمّيته بإيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل) كما جاء هذا الاسم مسطراً على صفحة عنوان الكتاب في الورقة الثانية منه .

كما ورد على الورقة الأولى من الكتاب تسميته بـ (تنقيح الفروق) ويبدو أن هذه التسمية مأخوذة من قول المصنف في المقدمة : (فقد سألتني من لا يخيب قصده ٠٠٠ تنقيح كتاب الفروق السامرية) .

وقد اشتهر عند المصنفين من فقهاء الحنابلة بـ (فروق الزّريراني) حيث ورد تسميته بهذا في : الانصاف (١) ، وكشاف القناع (٢) ، ومطالب أولي النهى (٣) ، وغيرها ، ويبدو أن تسمية هؤلاء له بالاسم المذكور من باب الاختصار ، وهذا شائع في كثير من المصنفات .

نسبة الكتاب إلى المؤلف :

نسبة الكتاب إلى مؤلفه من أهم الحقائق العلمية التي يجب على المحقق اثباتها ، لأن ذلك يعطي القارئ ثقة بما تضمنه الكتاب من آراء وحقائق علمية ، وقد ثبت عندى بما لا يدع مجالاً للشك نسبة الكتاب إلى مؤلفه بما يأتي :

(١) ١٤/١ ، ٤٣٠/٤ ، ٤٣٣ ، ٤٣٤ .

(٢) ٢٧٨/٥ .

(٣) ٣٩١/٥ .

- (١) ماجاء في افتتاحية الكتاب من نسبته إلى المؤلف .
- (٢) مذكره ابن رجب في ذيل طبقات الحنابلة^(١) ، وغيره^(٢) في ترجمة المصنف أنه :
اختصر فروق السامري ، وزاد عليها فوائد واستدراكات من كلام أبيه وغيره .
وهذا هو واقع الكتاب .
- (٣) نقل عدد من فقهاء الحنابلة عن الكتاب ، ونسبته إلى المؤلف ، كما في : كشف
القناع ، ومطالب أولي النهى . حيث نقل عنه فرقا بين مسألتين ثم قال بعد
ذلك : (أشار اليه ابن الزبيراني في فروقه نقلاً عن أبيه) .^(٣)
كما جاء في حاشية على نسختين من فروق السامري نقل تعقيب للمصنف على
السامري من هذا الكتاب ، منسوباً إلى المؤلف ، حيث جاء في آخره : (من
فروق . . . الزبيراني) .^(٤)
- (٤) ذكر بعض الآراء والاختيارات الفقهية للمؤلف منسوبة إلى هذا الكتاب .
وقد ورد هذا في عدد من المصادر الفقهية المعتمدة عند الحنابلة كالانصاف^(٥)
وتصحيح الفروع^(٦) ، وفي حاشية على فروق السامري^(٧) .
كما نسب العلامة المرداوي هذا الكتاب إلى المؤلف ، وعده ضمن المصادر التي
اعتمدها ، ونقل عنها في كتابه الانصاف .^(٨)

(١) ٤٣٥/٢ .

(٢) كالمنهج الأحمد ، ٢/ق ، ١١٧/أ ، شذرات الذهب ، ٦/١٣٠ ،

(٣) انظر : كشف القناع ، ٥/٢٧٨ ، مطالب أولي النهى ، ٥/٣٩١ ، وانظر ما نقله عنه في الفصل (٥١٣)

(٤) انظر : فروق السامري ، ص ، ٣١٣ ، نسخة المكتبة العباسية بالبصرة ، وانظر ما نقله

عنه في : الفصل (٧٣٥) من هذا الكتاب ، وانظر : فروق السامري ، ق ، ٥/أ ، نسخة

المانيا ، وانظر ما نقله عنه في : الفصل (١٣) من هذا الكتاب .

(٥) ٤٣٠/٤ ، ٤٣٣ ، ٤٣٤ .

(٦) ١١٤/٤ - ١١٥ .

(٧) ق ، ٩/ب ، نسخة ألمانيا .

(٨) ١٤/١ .

المبحث الثاني

منهج الكتاب

بيان منهج الكتاب يعطي القارئ صورة واضحة عن الكتاب ، ويظهر مدى

الفائدة الممكنة منه ، وإيضاح منهج الكتاب بشيء من التفصيل بالنقاط التالية :

- (١) ابتدأ المصنف بمقدمة بيّن فيها الباعث على تأليفه للكتاب، وأشار فيها إلى منهجه فيه فقال : (فقد سألتني من لا يخبى قمده ، ولا يحسن رده تنقيح كتاب الفروق السامرية ، وتهذيبه، وتبيين ما أخذ عليه ، وتقويمه ، فأجبتة إلى ذلك وزدت فيه ما تيسر من النكت والفوائد ، وعزوت أحاديثه إلى مشهور الصحاح والمسانيد ، وعلا مة الزيادة "قلت" في أولها) .
- (٢) رتب المصنف كتابه على أبواب الفقه حسب الترتيب الفقهي عند الحنابلة بدأً بأبواب العبادات ، ثم المعاملات ٣٠٠ الخ . مع الإشارة إلى أن هناك اختلافاً يسيراً عند فقهاء الحنابلة في ترتيب بعض الأبواب تقديماً ، أو تأخيراً .
- (٣) العناوين الرئيسية للكتاب جاءت في مواضع بلفظ (كتاب) ، وأخرى بلفظ (باب) . يورد المصنف تحت كل عنوان طائفة من الفصول، يختلف عددها من باب إلى آخر، فقد احتوى باب الاعتكاف على فصلين فقط ، بينما احتوى كتاب الطلاق على أكثر من ستين فصلاً .
- (٤) يحتوى كل فصل على مسألتين متشابهتين في الصورة مختلفتين في الحكم ، مع بيان الفرق بينهما ، والغالب من منهج المصنف أنه يكتفي بذكر فرق واحد ، وقد يذكر أكثر من ذلك .
- (٥) أن المسألتين المذكورتين في الفصل الواحد لبيان الفرق بينهما يكونان من باب واحد

غالبا ، وقد تكون إحداهما من باب آخر ، وهذا كثير أيضا كما في الفصل :
(١١٣) ، (٣٥٩) ، (٥٤٣) .

(٦) قد يكون الحكم في المسألتين المتشابهتين، إحداهما على خلاف الصحيح من المذهب ، ويكون مقصود المصنف بيان الفرق بينهما على القول بهما ، وهذا كثير في الكتاب من أمثله الفصل : (١٠٢) ، (٦١١) .

(٧) إذا كان الحكم في المسألة على خلاف الصحيح من المذهب فيما يراه المصنف فإنه ينص في الغالب على أن الحكم فيها على رواية ، أو وجه في المذهب كما في الفصل : (١٠٥) ، (٢٤٢) ، (٦١١) .

بخلاف ما إذا كان يرى أن الحكم في المسألة على الصحيح، فإنه ينص على ذلك أحيانا كما في الفصل : (٢٢٥) ، (٣٦٣) ، (٥٩٥) ، وأحيانا لا ينص ، وهو كثير .

(٨) إذا كانت المسألة منصوصة عن الإمام أحمد ، فإنه يشير أحيانا إلى من رواها عن الإمام من أصحاب المسائل المدونة ، كما في الفصل : (١٩٠) ، (٢٦٩) ، (٦١٧) .

(٩) ينص أحيانا على المصدر الذي نقل عنه المسألة ، كما في الفصل : (٣٤٣) .

(١٠) يتعقب المصنف صاحب الاصل (السامري) في كثير من المسائل التي أوردها على خلاف الصحيح من المذهب فيما يراه ، وكان الحق غالبا مع المصنف ، فبمما وقفت عليه ، كما في الفصل : (١٨٩) ، (٢٦٢) .

(١١) يشير المصنف إلى اختيارات بعض كبار فقهاء المذهب في بعض المسائل، كما في الفصل : (٢٤) ، (٦٢٨) ، (٦٥٢) .

(١٢) قد يكون الفرق بين المسألتين مبنيا على تص ظاهر في التفريق بين المسألتين، كما في الفصل : (٤٠) ، (٤١) ، (١٠٨) .

(١٣) قد يبنى الفرق بين المسألتين على قاعدة أصولية، كما في الفصل : (٧٠٤) .

(١٤) قد يبنى الفرق بين المسألتين على قاعدة فقهية، كما في الفصل : (٣٢٨) .

- (١٥) قد يذكر فرقاً بين قاعدتين فقهييتين مذهبيتين كما في الفصل : (٦٠٥)
- (١٦) قد يذكر الفرق بين المسألتين منسوباً إلى قائله ، وعلى الخصوص في الفصول التي زادها المصنف ، كما في الفصل : (٩٥) ، (٣٠٨) ، (٥١٩)
- (١٧) قد يذكر فرقاً بين المسألتين ، وينص على أنه من عنده ، كما في الفصل رقم : (٥٥) ، (١٥٤) .
- (١٨) قد يأتي بفرق طويل ، ثم يذكر خلاصته بعد ذلك ، كما في الفصل : (٢٤٩) .
- (١٩) قد يورد اعتراضاً مفترضاً على ما يذكره من فرق بين مسألتين ، ثم يجيب عنه كما في الفصل : (٩٣) ، (٢٤١) ، (٥٠١) .
- (٢٠) كثير من تعقبات المصنف على صاحب الأصل استفادها المصنف من والده ، وقد صرح هو بذلك ، كما في الفصل : (٢٨٣) ، (٦٤٠) ، (٧٨٣)
- (٢١) قد يضعف الفرق الذى يذكره صاحب الأصل ، ويأتي بفرق من عنده ، وينص على أنه أقوى مما ذكره صاحب الأصل ، كما في الفصل : (١٣) ، (٩٩) .
- (٢٢) قد يشير إلى الغاز ، فقهية ، كما في الفصل : (٤٨٨) .
- (٢٣) يشير في مواضع قليلة إلى آراء المذاهب الأخرى كما في الفصل : (٦٣٦) ، (٦٤٠) ، (٦٩٢) .
- (٢٤) يحرس المصنف على الاستدلال بالأدلة النقلية ، وخصوصاً الأحاديث ، ويعتنى بها من حيث نسبتها إلى مخرجها ، والتقيد بألفاظها الواردة غالباً .

المبحث الثالثمصادر الكتاب

استفاد المصنف في كتابه من مصادر كثيرة اعتمد عليها ، ونقل عنها ، وهذا أمر مألوف في التأليف ، إذ يستفيد المتأخر من أعمال المتقدم ، وقد استفاد المصنف في كتابه من مصادر كثيرة في فنون متنوعة ، وإلا أن التي نص على أسمائها من تلك المصادر مصادر حديثة وفقهية فقط ، وإيضاحها على النحو التالي :

أولاً: المصادر الحديثية :

للمصنف - رحمه الله - باع طويل ، واهتمام كبير في علم الحديث ، لذا اهتم بهذا الجانب في كتابه ، حيث عزا ما أورده من الأحاديث والآثار إلى المصادر الأصلية في هذا الفن ، ولكون أغلب المصنفات المشهورة في الحديث مشهورة بأسماء مؤلفيها لا بأسماء المصنفات ذاتها ، درج المصنف كثيره من بعض المصنفين على عزو ما يورده من الأحاديث والآثار إلى أسماء المؤلفين ، وكانت مصادر التي صرح بأسماء مؤلفيها في هذا الفن هي :

(١) الجامع الصحيح (صحيح البخارى) .

تأليف : محمد بن إسماعيل البخارى (ت ٢٥٦ هـ) .

(٢) الجامع الصحيح (صحيح مسلم) .

تأليف : مسلم بن الحجاج القشيري ، النيسابوري (ت ٢٦١ هـ) .

(٣) الجامع الصحيح (سنن الترمذى) .

تأليف : محمد بن عيسى بن سورة الترمذى (ت ٢٩٧ هـ) .

(٤) سنن أبي داود .

تأليف : أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني (ت ٢٧٥ هـ) .

(٥) سنن النسائي :

تأليف : أحمد بن شعيب بن علي النسائي (٣٠٣ هـ) .

(٦) سنن ابن ماجه :

تأليف : محمد بن يزيد بن ماجه القزويني (٢٧٣ هـ) .

(٧) سنن سعيد بن منصور :

تأليف : سعيد بن منصور بن شعبه الخراساني (٢٢٧ هـ) .

(٨) سنن الأثرم :

تأليف : أحمد بن محمد بن هاني الطائي ، الأثرم (٢٦١ هـ) .

(٩) سنن الدار قطني :

تأليف : علي بن عمر الدار قطني (٣٨٥ هـ) .

(١٠) المنند :

تأليف : أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني (٢٤١ هـ) .

(١١) المعجم : (وهي ثلاثة معاجم : الكبير ، والاوسط ، والصغير) .

تأليف : سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني (٣٦٠ هـ) .

(١٢) الموطأ :

تأليف : مالك بن أنس الأصبحي ، الحميري (١٧٩ هـ) .

ثانيا : المصادر الفقهية :

استفاد المصنف من مصادر فقهية كثيرة كلها في المذهب الحنبلي، سوى عدد يسير من كتب المذاهب الأخرى ، وقد صرح المصنف بأسماء بعض المصادر التي استفاد منها ، بينما اكتفى في مواضع كثيرة بذكر أسماء المؤلفين ، وكان للواحد من هؤلاء ، أو أكثرهم، مصنفات عديدة كالحسن بن حامد ، وابن عقيـل، وشيخ الاسلام ابن تيمية ، وغيرهم .

ونظراً لعدم الجزم بتحديد المصدر الذي استفاد منه المصنف من جملة مصادر المؤلف الواحد المتعددة ، رأيت الاكتفاء بإيراد أسماء المصنفات التي صرح بأسمائها، دون التي صرح بأسماء مؤلفيها ، ماعدا مصدر واحد وهو مختصر الخرقى ، لأنه لا يعرف للخرقي مصنف غيره ، وسأبدأ بذكر أسماء كتب الفروق الفقهية لاتحاد موضوعها مع موضوع هذا الكتاب ، وكثرة استفادة المصنف منها ، ثم أذكر بقيّة المصادر مرتبة على حروف المعجم .

(١) الفروق .

تأليف : محمد بن عبد الله السامريّ ت (٦١٦ هـ) .
وهذا الكتاب هو أصل الكتاب المحقق ، لأن المصنف اختصره ، وزاد عليه فوائده واستدراكات ، كما سبقت الإشارة إلى ذلك ، فيكون هذا الكتاب هو المصدر الأصيل الذي اعتمده المؤلف في تأليف كتابه .

(٢) الفروق .

تأليف : أسعد بن محمد الكرابيسي الحنفي (ت ٥٧٠ هـ) .
واستفادة المصنف من هذا الكتاب تابعة لاستفادة صاحب الأصل (السامري) ، ذلك أن السامري تأثر بمنهج الكرابيسي ، وسلك طريقته في عرض المادة العلمية للكتاب ، كما نقل عنه فصولاً كثيرة. حتى إنه لا يكاد يخلو باب من أبواب الكتاب دون أن ينقل عنه فصلاً أو أكثر ، مشيراً إلى ذلك في مواضع يسيرة ، فكانت استفادة المصنف - رحمه الله - من هذا المصدر تبعاً لاستفادة السامري ، وقد أشرت في هامش الكتاب إلى مواضع كثيرة مما نقله السامري عن الكرابيسي .

(٣) إبطال الحيل .

تأليف : محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن الفراء المشهور بالقاضي أبي يعلى (ت ٤٥٨ هـ) .

- (٤) الأحكام السلطانية • للقاضي أبي يعلى .
- (٥) الانتصار في المسائل الكبار .
- تأليف : أبي الخطاب محفوظ بن أحمد الكلوزاني (ت ٥١٠ هـ) .
- (٦) بلغة الساعب وبغية الراغب .
- تأليف : أبي عبد الله محمد بن الخضر بن تيمية (ت ٦٢٢ هـ) .
- (٧) تحرير المقرر على أبواب المحرر (شرح المحرر) .
- تأليف : صفي الدين عبيد المؤمن بن عبد الحق القطيعي، البغدادى (ت ٧٣٩ هـ) .
- (٨) الخصال • للقاضي أبي يعلى .
- (٩) الرعاية الكبرى .
- تأليف : أحمد بن حمدان النميري ، الحراني (ت ٦٩٥ هـ) .
- (١٠) الشافي .
- تأليف : أبي بكر عبد العزيز بن جعفر المشهور بـ غلام الخلال (ت ٣٦٣ هـ) .
- (١١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام .
- تأليف : عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي ، الشافعي (ت ٦٦٠ هـ) .
- (١٢) المجرد • للقاضي أبي يعلى .
- وهو أكثر المصادر التي اعتمد عليها المصنف ، واستفاد منها ، وصرح بالعزو إليه في حوالي (٣٠) موضعا .
- (١٣) المحرر .
- تأليف : أبي البركات مجد الدين عبد السلام بن تيمية (ت ٦٥٢ هـ) .
- (١٤) مختصر الخرقى .
- تأليف : أبي القاسم عمر بن الحسين الخرقى (ت ٣٣٤ هـ) .

(١٥) مسائل الامام أحمد .

وهذا الاسم لمؤلفات كثيرة ، لعدد من تلامذة الامام أحمد الذين دونوا ما رووا عنه من مسائل ، والذين صرح المصنف بأسمائهم من أصحاب هذه المسائل هم :

- * ابراهيم بن الحارث الطرسوسي .
- * أحمد بن القاسم .
- * أحمد بن محمد بن الحجاج المروزي (ت ٢٧٥هـ) .
- * اسحاق بن منصور بن بهرام الكوسج (ت ٢٥١هـ) .
- * بكر بن محمد بن الحكم النيسابوري ، البغدادي .
- * عبد الله بن أحمد بن محمد بن حنبل (ت ٢٩٠هـ) .
- * عبد الملك بن عبد الحميد الميموني (ت ٢٧٤هـ) .
- * محمد بن ادريس بن المنذر (ت ٢٧٧هـ) .
- * مهنا بن يحيى الشامي ، السلمسي .

(١٦) المستوعب .

تأليف : محمد بن عبد الله السامري (ت ٦١٦هـ) .

(١٧) المغني .

تأليف : عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي (ت ٦٢٠هـ) .

المبحث الرابع

منزلة الكتاب بين كتب الفروق

للكتاب منزلة علمية متميزة بين مؤلفات الفروق الفقهية ، ويظهر ذلك

بما يأتي :

أولاً: ثناء العلماء على أصل هذا الكتاب ، وهو فروق السامري - لكونه أسبق وأشهر -

ووصفه : بأنه من أحسن كتب الفروق ، وأكثرها مسائل ، وأدقها ما خُذ ،
وأعمها نفعاً وفائدة ، وهذا الثناء ينجبر تبعاً على هذا الكتاب لكونه لم يخل
بشيء مما ذكره السامري من الفروق - سوى الاختصار في الألفاظ - بل زاد عليه

فروقا ، وفوائد ، واستدراكات زادت من قيمة الكتاب العلمية .

ثانياً: أنه من أوسع كتب الفروق الفقهية مقارنة بالمصنفات الأخرى ، إذ بلغت فروقه

(٨٢٥) فرق ، وبالنظر في المصنفات الأخرى ، فإن أكثرها فروقا ، فروق

الجويني حيث بلغت أكثر من (١٢٠٠) فرق ، ثم يليه في العدد فروق الونشريسي

إذ بلغت فروقه (١١٥٥) فرق ، بينما بلغت فروق الكرابيسي (٧٧٩) فرق ، وفروق

الاسنوي (٣٩٤) فرق ، وهناك مؤلفات مختصرة بلغت فروقها أقل من هذا

العدد بكثير .

ثالثاً: أنه من أكثر كتب الفروق استدلالاً بالأدلة النقلية ، واهتماماً بها ، وخصوصاً

الأحاديث والآثار ، حيث عزاها إلى مخرجيها ، وتقيد بألفاظها الواردة غالباً ،

وهذا الجانب ضعيف في بعض كتب الفروق الأخرى .

المبحث الخامس

الموازنة بين الكتاب ، وبين فروق السامري

يبدو أنّ أوجه الاتفاق بين الكتابين من الظهور. يمكن لاحتاج معه إلى شيء من البيان ، لكون هذا الكتاب المحقق مختصراً من فروق السامري ، وقد أورد المصنف جميع مذكره السامري من الأبواب والفصول ، ولم يخل بشيء منها سوى الاختصار في الألفاظ والإيجاز في التعبير عن المراد ، كما سبق بيان ذلك .

وأما أوجه الاختلاف بين الكتابين ، فتظهر بإيضاح ما تميز به كل منهما عن الآخر ، فيما يأتي :

أولاً: ما تميز به فروق السامري :

من أهم ما تميز به فروق السامري عن هذا الكتاب ما يأتي :

- (١) أسبقية التأليف ، ولأسبقية الفضل الأكبر في جمع المادة العلمية ، وترتيبها ، وإظهارها .
- (٢) سهولة الأسلوب ، ووضوح العبارة ، بحيث لا يحتاج القارئ غالباً إلى كبير تأمل في فهم المراد .
- (٣) الاسهاب ، وخصوصاً عند بيان الفرق بين المسألتين ، وضرب الأمثلة التوضيحية لذلك .

ثانياً: ما تميز به هذا الكتاب:

تميز هذا الكتاب عن فروق السامري بعدة مزايا جديرة بالاشادة بها، والتنويه بذكرها ، ومن أهم هذه المزايا ما يأتي :

- (١) أنه أقوى أسلوباً ، وأدق تعبيراً ، وأبعد عن الحشو في الألفاظ ، بل خلوه من ذلك تقريباً .

- (٢) الاعتناء بالاحاديث والآثار من حيث نسبتها إلى مخرجها ، والتقيد بألفاظها الواردة غالباً ، وهذا الجانب فيه ضعف في فروق السامري .
- (٣) ما أضافه المصنف من فصول كثيرة ، وما نبه عليه في تعقباته على السامري من تنبيهات مفيدة ، واستدراكات جيدة ، زادت من قيمة الكتاب العلمية .
- (٤) أن هذا الكتاب جاء نتيجة عمل علمي ، وجهد فكري لثلاثة من العلماء ، وهم : السامري ، والمصنف ، ووالده ، لأن المصنف استفاد كثيراً من تعقباته ، واستدراكاته على السامري من والده - كما صرح بذلك في مواضع كثيرة - مما يرجح أنه قرأ فروق السامري على والده قراءة فحص وتدقيق ، فخرج منه بهذه الفوائد الجمة التي دمج بها كتابه ، ومما لاشك فيه أن العمل العلمي الجماعي أميز من العمل الفردي ، فهو أقرب إلى الصواب ، وأبعد عن الخطأ والخلل .

المبحث السادس

تقويم الكتاب

إن منهج التحقيق يفرض على المحقق تقويم الكتاب المحقق ، وذلك ببيان ما احتوى عليه الكتاب من مزايا يجب إظهارها ، والاشادة بذكرها ، كما يقتضي الإشارة إلى ما قد يكون في الكتاب من ملحوظات ينبغي إيضاحها ، إظهاراً للحقائق العلمية وبياناً لها :

هذا ، وللكتاب مزايا كثيرة جديرة بالاشادة بها ، والتنويه بذكرها ، كما أن فيه ملحوظات يحسن التنبيه عليها ، وبيان ذلك فيما يأتي :

أولاً: مزايا الكتاب:

سبق في بيان منهج الكتاب، وفي مبحث منزلة الكتاب بين كتب الفروق ، وفي مبحث الموازنة بين الكتاب وبين فروق السامري ، ذكر بعض مزايا الكتاب ، لذا رأيت عدم الحاجة إلى تكرارها والاشارة إليها هنا ، إلا أن مما يجدر ذكره هنا من مزايا لم يشر إليها سابقاً ، ما يأتي :

(١) أمانة المؤلف العلمية :

وتبدو هذه الميزة واضحة في عدم اخلاعه بشيء مما ذكره صاحب الأصل (السامري) من الأبواب والفصول ، بالإضافة إلى نسبته كثيراً من الاستدراكات والتعقيبات ، والفوائد التي زادها على الأصل إلى قائلها ، فكثيراً ما ينسب بعض ذلك إلى والده ، أو بعض مشايخه كأبي اسحاق الدمشقي ، أو بعض أصحابه ، وقد استفاد ذلك عنهم مشافهة ، مما يعطي صورة واضحة عن أمانته العلمية ، إذ بإمكانه ذكر ذلك غير منسوب إلى قائله ، وإضافة إلى ذلك أيضاً فقد نسب كثيراً من المسائل والفروق التي زادها على الأصل إلى عدد من الممنفات ، كالمغني ، والمحرر ، وغيرها .

(٢) ظهور شخصيته :

وتبدو شخصية المؤلف ظاهرة فيما أبداه من آراء وتعليلات وجيهة ، وتعقبات مفيدة ، فلم يكن المؤلف مجرد مختصر لفروق السامري ، بل كان منقحاً ، ومهذباً ، ومصححاً ما وقع فيه من خطأ أو سهو ، ومما يدل على ظهور شخصيته أيضاً : أنه نقل عن والده تعقبات كثيرة على السامري ارتضى غالبها ، ولم يرتض بعضاً منها ، ولم يسلم مقاله والده ، بل تعقبه في ذلك ، كما في الفصل (٧٨٣) مما يدل على استقلال فكره ، وبروز شخصيته .

ثانياً : الملحوظات على الكتاب :

مع ما تميز به هذا الكتاب من مزايا كثيرة ، وماله من قيمة علمية جلييلة ، إلا أنه مع هذا عمل انساني عرضة للخطأ والنسيان ، ويأبى الله أن تكون العصمة لكتاب غير كتابه الكريم ، وقد ظهر لي في الكتاب بعض ملحوظات تقتضي الامانة العلمية بيانها ، مع أنني قد لا أكون مصيباً في كل ما أبديته من ملحوظات ، إلا أن هذا الذي ظهر لي ، فرأيت تسجيله ، وتدوينه فيما يأتي :

(١) عدم مراعاة الترتيب في إيراد المسائل ، إذ اصطلح في مصنفات الحنابلة على ترتيب المسائل على نمط واحد تقريباً ، إما تقديماً ، أو تأخيراً ، والمؤلف لم يراع هذا الجانب ، حيث أورد مسائل في أول الأبواب كان حقها التأخير ، بينما أورد مسائل حقها التقديم ، ويظهر هذا واضحاً في عدة أبواب منها : الحج ، والبيوع ، والطلاق ، وغيرها ، ولعل عذر المصنف في ذلك هو متابعة صاحب الأصل ، وعدم الاخلال بالترتيب الذي نهجه .

- (٢) يورد المصنف فصلاً يشير إلى أنها من زيادته على فروق السامري ، بينما هي مذكورة عند السامري ، وذلك كالفصل (٦٢١) ، والفصل :
 . (٧٦٦)
- (٣) نقله للمسألة عن فروق السامري نقلاً غير صحيح ، كما في الفصل
 . (١٩٨)
- (٤) عدم الدقة في التعبير مما قد يؤدي إلى معنى غير مقصود كما في قول المصنف في الفصل : (٦٠٠)
 " وجب القصاص على قاتل الأم " ، وهو لا يجب مطلقاً ، وإنما هو حق للورثة إن شاؤوا اقتصوا ، وإن شاؤوا عفو .
- (٥) عدم الدقة في استعمال بعض الاصطلاحات العلمية ، كإيراده لبعض الأحاديث بلفظ (روي) وهي صيغة تمريض يؤتى بها للإشارة إلى ضعف الحديث ، أو عدم الاطمئنان إلى صحته ، والمصنف يعبر بهذا التعبير أحياناً لأحاديث نص هو على أنها مروية في الصحيحين أو أحدهما ، كالفصل (٨٤) ، وفي المقابل يورد أحاديث مروية بصيغة الجزم ، وهي أحاديث ضعيفة ، أو لا تخلوا من مقال على الأقل ، كما في الفصل (٢١) ، وكان الأولى أن يعبر عنها بلفظ (روي) ، كما هو الاصطلاح العلمي في هذا .
- (٦) فات على المصنف ما أخذ على - فروق السامري - يقتضي منهجه التنبيه عليها ، ومن ذلك ما يأتي :

أ - أورد السامري مسائل لاتصح على قواعد المذهب الحنبلي ، ولم ينص عليها أحد من فقهاء الحنابلة ، وإنما هي صحيحة على قواعد بعض المذاهب الأخرى، وقد نبه المصنف على بعضها كما في الفصل (٧٨٢) ، بينما فاته التنبيه على بعضها كما في الفصل (١١٨) .

ب - جرت عادة المصنف غالباً على بيان الصحيح من المذهب في المسائل التي خالف فيها السامري الصحيح من المذهب ، لكن مع ذلك فاته مسائل كثيرة لم ينبه عليها كما في الفصل (٨٧) ، والفصل : (٢١٠) ، ولكن ربما يكون عذره في ذلك أنه يرى: أنها جارية على الصحيح من المذهب ، لما يقع في بعض المسائل من خلاف في اعتبار الصحيح من المذهب .

القسم الثاني

التحقيق

تمهيد :

قد يظن بعض من لم يمارس التحقيق أنه لا يعدو أن يكون عملاً شكلياً ، لا يتجاوز نسخ الكتاب المخطوط ، ومقابلة نسخه إن كان ذا نسخ ، وإثبات الفروق بينها ، دون أن يتطلب مجهوداً ذهنياً ، واعمالاً فكرياً ، وعملاً علمياً من المحقق ، وهذا الحكم إنما يصدر ممن لم يمارس التحقيق ، ولم يكابد مشقته .

والواقع أن التحقيق ليس بالأمر السهل ، بل هو من المشقة والمعاناة بمكان ، إذ يتطلب جلدًا وصبراً ، ودقة نظر ، وتقليباً للكلمة الواحدة على كافة احتمالاتها ، حتى يصل المحقق إلى قرار يطمئن إلى صحته ، فيثبت النص وهو مرتاح الضمير ، يغلب على ظنه صحة ما أثبتته ، كما أثبتته مؤلفه وأرادته ^(١) ، إضافة إلى ما يتطلبه التحقيق من إيضاح غامض ، وإزالة لبس ، وتوثيق نقل ، وغير ذلك .

ولقد أدرك العلماء الأوائل قيمة التحقيق وصعوبته وما يتطلبه من الجهد والعناية ، فقال الجاحظ :

(ولربما أراد مؤلف الكتاب أن يملح تصحيفاً أو كلمة ساقطة ، فيكون إنشاء عشرين ورقات من حر اللفظ وشريف المعاني أيسر عليه من اتمام ذلك النقص حتى يرده إلى موضعه من اتصال الكلام) . ^(٢)

ولقد عانيت في تحقيق هذا الكتاب الشيء الكثير - كما سبق أن أشرت إلى ذلك في المقدمة - من أجل إخراج الكتاب على أقرب صورة وضعها عليه المؤلف ، فما كان من صواب وسداد فذلك من فضل الله ، وتوفيقه ، وما كان غير ذلك فمني ، وحسبي أني لم أدخر وسعاً في سبيل إخراجه على أفضل صورة ممكنة .

(١) انظر : مقدمة تحقيق القواعد للمقريء ، ١ / ١٨٩ .

(٢) الحيوان ، ١ / ٧٩ .

وانظر الكلام عن أهمية التحقيق في : تحقيق النصوص لعبد السلام هارون ، ص ، ٤٨ .

وصف نسخة الكتاب

إن تحقيق أي كتاب يتطلب البحث عن نسخ متعددة للكتاب ، حتى يمكن إخرجه على أقرب صورة وضعها عليه المؤلف ، إن لم يمكن الحصول على نسخة المؤلف نفسها .

ومن أجل ذلك ، فقد قمت بالبحث عن ذلك بسؤال أهل الخبرة ، وذوي الاختصاص في هذا المجال ، وبالإطلاع على فهرس المخطوطات في العالم المتوافرة في مكتبات مكة المكرمة ، ثم القيام برحلات من أجل البحث عن نسخ للكتاب في داخل المملكة وخارجها، شملت المدن التالية :

المدينة المنورة ، والرياض ، ومنطقة القصيم ، والقاهرة ، والاسكندرية ، ودمشق ، وقطر . فبحثت في مكتبات هذه المدن ، وفي ما احتوته من فهرس مخطوطات في العالم ، وسألت من ألتقي به من ذوي الاختصاص والخبرة ، فلم أتمكن مع كل ما بذلته من جهد كبير من الحصول على غير نسخة واحدة ، وهي : نسخة مصورة على الميكروفيلم في مركز إحياء التراث الاسلامي بجامعة أم القرى بمكة برقم (٣٤٤) فقه عام ، مصورة عن مكتبة جامعة برنستون بالولايات المتحدة الأمريكية برقم (٤٥٧٧) مجموعة يهودا . ووصفها على النحو التالي :

- (١) تقع النسخة في ثلاث وتسعين ورقة ، أي ست وثمانين ومائة صفحة ، في كل صفحة إحدى وعشرون سطرا ، وفي السطر سبع عشرة كلمة تقريبا .
- (٢) خطها نسخ حسن ، وليس عليها اسم الناسخ .
- (٣) كتب على الورقة الأولى (كتاب تنقيح الفروق) وعلى الثانية (كتاب إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل) وكتب على كلا الورقتين بعض التملكات ، ثم أعيد كتابة هذه التملكات مع اختلاف يسير في بعض العبارات على الورقة الأخيرة من الكتاب ، بالإضافة إلى بعض الكتابات الأخرى .

- (٤) يبدأ نص الكتاب من الورقة الثالثة " أ " .
- (٥) على حواشي النسخة بعض التصويبات ، وبعض التعليقات اليسيرة ، وقد نقلتها في الهامش .
- (٦) لاتخلو هذه النسخة من تحريف وتصحيف ، وسقط ، نبهت على ذلك كله في مواضعه .
- (٧) يعود تاريخ كتابة هذه النسخة على ما جاء في بطاقة المعلومات المدونة في مركز إحياء التراث الإسلامي إلى القرن التاسع الهجري ، ويبدو أن هذا اجتهد من واضعي هذه البطاقة لعدم ما يدل عليه في المخطوطة .
- والذي أرجحه أنها كتبت في حياة المصنف ، أو بعد وفاته ببضع سنوات ، ودليل ذلك : أنه كتب في وسط الورقة الثانية التي عليها عنوان الكتاب ، وبخط حسن مشكول ما نصه :

(لأحمد البايصري وبخطه :

حوى هذا الكتاب بحسن لفظ وجيز جامع فيه المعاني

فوائد المبانى)

(أكثر كلمات البيت الثاني غير مقروءة بسبب الرطوبة) .

فأخذت بالبحث عن قائل هذين البيتين وكاتبهما، فوجدت ابن رجب ترجم في ذيل طبقات الحنابلة ، ٢ / ٤٤٥ لعالم يغلب على الظن أنه كاتب هذين البيتين ، وهو: أحمد بن علي بن محمد البايصري ، البغدادي ، الحنبلي (٧٠٧ - ٧٥٠ هـ) وقال عنه : (ونظم الشعر الحسن ، وكتب بخطه الحسن الكثير) .

فترجح عندي أن صاحب هذه الترجمة هو كاتب البيتين المذكورين للإلحاح

التالية :

- (١) أنه يتفق معه في الاسم واللقب .

(٢) أنه يتفق معه في حسن الخط .

(٣) أنه يتفق معه في نظم الشعر .

(٤) أن صاحب هذه الترجمة بغدادي ، والمصنف بغدادي ، بل هما زميلان فـي

الدراسة ، واعمارهما متقاربة ، فيكون ذلك مدعاة إلى اطلاع صاحب الترجمة

على هذا الكتاب ، وثناؤه عليه .

(٥) أن نظم البيتين نظم عالم ، وقد بحثت في كثير من كتب التراجم والتاريخ

عن هذا الاسم (أحمد الباصري) فلم أجد سوى هذا الذي ذكره ابن رجب ، وقد

ترجمه أيضا في المقصد الأرشد ، ١ / ١٤٧ ، وشذرات الذهب ، ٦ / ١٦٦ ، وغيرها .

فيترجح بناء على ذلك أن تاريخ كتابة هذه النسخة على أبعد تقدير يكون في

سنة (٧٥٠ هـ) وهي السنة التي توفي فيها (أحمد الباصري) أي بعد وفاة المصنف

بتسع سنوات فقط ، مما يعطي قيمة علمية لهذه النسخة - كما هو معلوم في فن

التحقيق - لكونها كتبت في حياة المصنف ، أو في عهد قريب منه .

وصف نسخ أصل الكتاب (فروق السامري)

لما كان الكتاب المحقق مختصراً من كتاب (فروق السامري) حرمت على توفر هذا الكتاب لدى للا ستعانة به على تحقيق الكتاب ، لأنه يعد أهم مصدر يمكن الاعتماد عليه في تحقيق الكتاب ، لإيضاح غامض ، أو إتمام نقص ، أو إصلاح تحريف أو تمحييف ، وقد استطعت - بفضل الله ومنته - الحصول على ثلاث نسخ منه ، لكنها كلها ناقصة وهي النسخ التالية :

(١) نسخة المانيا :

توجد هذه النسخة في مكتبة مدينة (لايبتزج) بألمانيا الشرقية برقم (٣٨٩) ، وخطها نسخ حسن ، ومقابلة على نسخة الأصل ، إلا أن فيها سقطاً من عدة أبواب (١) ونظراً لكون الترقيم في هذه النسخة كان على الأوراق ، وليس على الصفحات فقد رمزت إليها عند العزو إليها بحرف (ق) .

(٢) نسخة العباسية :

وتوجد هذه النسخة بالمكتبة العباسية بالبصرة برقم (٣٩/ ج) وخطها نسخ واضح ، ولم أستطع الحصول من هذه النسخة إلا على مواضع النقص من النسخة السابقة . (٢)

ونظراً لكون الترقيم كتب في هذه النسخة على الصفحات ، فقد رمزت إليها عند العزو إليها بحرف (ص) .

(١) وأشير هنا بما للزميل الفاضل الأستاذ / إبراهيم البشر من فضل في التعرف على هذه النسخة .

(٢) وأشير هنا بما للأخوين الفاضلين الأستاذ / ناصر الميمان ، والأستاذ / محمد شكور مرير من فضل مشكور في سبيل الحصول على هذا القدر المذكور من هذه النسخة .

(٣) نسخة الظاهرية :

ويوجد من هذه النسخة قسم العبادات فقط في المكتبة الظاهرية بدمشق،
ومنها نسخة مصورة في مركز إحياء التراث الاسلامي بجامعة أم القرى بمكة
برقم (٣٦) أصول فقه .

ولم أعز إلى هذه النسخة مكتفيا بالنسخة الأولى ، لأنها أصح .

* * *

منهجي في تحقيق الكتاب

سلكت في تحقيق الكتاب الخطوات التالية :

- (١) إبراز النص سليماً صحيحاً - قدر الإمكان - مكتوباً بالرسم الإملائي الحديث.
- (٢) إصلاح مظاهر لي في النص من تحريف ، أو تصحيف ، أو أخطاء لغوية ، أو نحوية، مشيراً إلى ذلك في الهامش .
- (٣) حذف التكرار الحاصل في النص سواء أكان كلمة ، أو أكثر، مثبتاً في الهامش الكلمة ، أو العبارة المحذوفة .
- (٤) إتمام النقص والسقط الحاصل في النص ، وإثباته بين معكوفين مربعين ، معتمداً في ذلك على أصل الكتاب (فروق السامري) في ذلك كله إلا مواضع يسيـرة ، مشيراً في الهامش إلى المصدر المستفاد منه .
- (٥) جرت عادة المصنف على إسقاط كلمة (فصل) من الفصل الأول فقط في كل الأبواب ، فأثبتها بين معكوفين مربعين اتباعاً لأصل الكتاب (فروق السامري) ومساواة لها بغيرها من سائر فصول الكتاب حتى يتم حصرها .
- (٦) توضيح المراد من كلام المؤلف عند اقتضاء ذلك .
- (٧) توثيق مسائل الكتاب وفروقه من الكتب المتقدمة على زمن المصنف ، معتمداً لها بالتوثيق من الكتب المؤلفة بعد عصره مما هو متداول في هذا العصر أكثر من غيره ، فإن لم أجِد المسألة أو الفرق إلا في كتب متأخرة عن زمن المصنف وثقت منها .
- (٨) جريت على توثيق مسائل الكتاب من كتب المتون غالباً ، فإن لم أجِد المسألة في كتب المتون وثقتها من كتب الشروح ، أما الفروق فوثقتها من كتب الشروح لأنها لا تذكر غالباً إلا فيها .

(٩) إذا أورد المصنف مسألة وقال : نص عليها الإمام ، وثقتها من كتب المسائل

المروية عن الإمام أحمد إن أمكن ، وإلا وثقتها من كتب الفقه المعتمدة .

(١٠) نظراً لكون الكتاب مختصراً من فروق السامري ، وقد احتوى على جميع ما فيه

من المسائل والفروق فإنني لم أوثق منه شيئاً من مسائل الكتاب ولا فروقه

اكتفاء بما أشرت إليه هنا إلا في حالتين :

أ - إذا نص المؤلف على قول السامري بأن يقول : قال السامري ، وقد ورد هذا

في مواضع كثيرة .

ب - إذا لم أجد المسألة أو الفرق في شيء من المصنفات المتقدمة على المصنف

أو المتأخرة عنه فإنني أوثق منه .

(١١) إذا كان الحكم في المسألة التي أورها المؤلف على القول الصحيح في المذهب

وثقتها دون أن أشير إلى ذلك، إلا أن يصرح بأنها على خلاف الصحيح في المذهب،

أو يكون تعبيره يوحي بذلك بأن يقول بعد إيراده الحكم في المسألة : على

رواية ، أو وجه ، فإنني في هذه الحالة أصرح في الهامش بأن ما ذكره المصنف

هو الصحيح في المذهب إذا كان كذلك .

فإن كان الحكم في المسألة على خلاف القول الصحيح في المذهب بينت الحكم

على القول الصحيح في المذهب ، معتمداً في ذلك على ما اعتمده المتأخرون من

فقهائ الحنابلة ، وهو مانص عليه في التنقيح ، والاقناع ، والمنتهى ، فإن

اختلفوا فما نص عليه اثنان منهما . فإن لم يتبين لي القول الصحيح في المذهب

ذكرت من قال بكل قول من أصحاب المؤلفات المعتمدة في المذهب .

(١٢) توثيق ما نقله المصنف ، أو عزاه إليه من المصادر مطبوعة كانت أو مخطوطة

إن أمكن ، فإن لم أتمكن من التوثيق من نفس المصادر التي نقل عنها أو عزاه

إليها وثقت من المصادر التي تنقل عنها إن وجدت ذلك النقل أو العزو .

- (١٣) توثيق ما يذكره من آراء المذاهب الفقهية الأخرى من مصادرها المعتمدة،
مع بيان الرأي الصحيح في حالة مخالفة المصنف ذلك .
- (١٤) الإشارة إلى مسائل الاجماع الواردة في الكتاب .
- (١٥) الاستدلال بأدلة أخرى غير التي ذكرها المصنف ، إذا ظهر لي أنها أقوى
مما ذكر المصنف .
- (١٦) إضافة بعض الفروق بين المسائل ، مما ذكره بعض فقهاء المذهب .
- (١٧) بيان أرقام الآيات القرآنية وسورها .
- (١٨) عزو الأحاديث والآثار إلى مصادرها ، مع بيان درجتها من كلام مشاهير
المحدثين .
- (١٩) شرح الألفاظ الغريبة ، والتعريف بالمصطلحات العلمية .
- (٢٠) التعريف بمصطلحات الألفاظ الفقهية في أبوابها الخاصة بها ، بحيث إذا تقدم
ذكرها في غير أبوابها لم أعرفها ، بل أؤخر تعريفها إلى أبوابها الخاصة ،
اتباعاً لمنهج الفقهاء في ذلك ، إلا إذا لم تذكر في أبوابها الخاصة فإنني
أعرفها عند أول ورودها .
- (٢١) بيان مقدار المكييل والأوزان والمقاييس التي وردت في الكتاب بما تساويه
بمقاييس العصر الحديث قدر الإمكان .
- (٢٢) وضع فهرس تفصيلية للآيات ، والأحاديث ، والآثار ، والأعلام ، وغير ذلك .
- وهذا هو المنهج العام الذي سلكته في تحقيق الكتاب ، وقد أخرج عن هذا.
المنهج في بعض نقاطه لملحظ خاص ، أو سهواً ، فجّل من لايسهو وعلا .

كتاب ايجناخ الديل في الفرق بين الشايل

هو الكتاب من لدن
الشيخ ~~الشيخ~~ ميرزا محمد طاهر
الذي هو من كرامته
الشيخ ~~الشيخ~~ ميرزا محمد طاهر

تأليف

هو الكتاب من لدن
الشيخ ~~الشيخ~~ ميرزا محمد طاهر

ELC No 45

١٢٠
 ١٢١
 ١٢٢
 ١٢٣
 ١٢٤
 ١٢٥
 ١٢٦
 ١٢٧
 ١٢٨
 ١٢٩
 ١٣٠
 ١٣١
 ١٣٢
 ١٣٣
 ١٣٤
 ١٣٥
 ١٣٦
 ١٣٧
 ١٣٨
 ١٣٩
 ١٤٠
 ١٤١
 ١٤٢
 ١٤٣
 ١٤٤
 ١٤٥
 ١٤٦
 ١٤٧
 ١٤٨
 ١٤٩
 ١٥٠
 ١٥١
 ١٥٢
 ١٥٣
 ١٥٤
 ١٥٥
 ١٥٦
 ١٥٧
 ١٥٨
 ١٥٩
 ١٦٠
 ١٦١
 ١٦٢
 ١٦٣
 ١٦٤
 ١٦٥
 ١٦٦
 ١٦٧
 ١٦٨
 ١٦٩
 ١٧٠
 ١٧١
 ١٧٢
 ١٧٣
 ١٧٤
 ١٧٥
 ١٧٦
 ١٧٧
 ١٧٨
 ١٧٩
 ١٨٠
 ١٨١
 ١٨٢
 ١٨٣
 ١٨٤
 ١٨٥
 ١٨٦
 ١٨٧
 ١٨٨
 ١٨٩
 ١٩٠
 ١٩١
 ١٩٢
 ١٩٣
 ١٩٤
 ١٩٥
 ١٩٦
 ١٩٧
 ١٩٨
 ١٩٩
 ٢٠٠
 ٢٠١
 ٢٠٢
 ٢٠٣
 ٢٠٤
 ٢٠٥
 ٢٠٦
 ٢٠٧
 ٢٠٨
 ٢٠٩
 ٢١٠
 ٢١١
 ٢١٢
 ٢١٣
 ٢١٤
 ٢١٥
 ٢١٦
 ٢١٧
 ٢١٨
 ٢١٩
 ٢٢٠
 ٢٢١
 ٢٢٢
 ٢٢٣
 ٢٢٤
 ٢٢٥
 ٢٢٦
 ٢٢٧
 ٢٢٨
 ٢٢٩
 ٢٣٠
 ٢٣١
 ٢٣٢
 ٢٣٣
 ٢٣٤
 ٢٣٥
 ٢٣٦
 ٢٣٧
 ٢٣٨
 ٢٣٩
 ٢٤٠
 ٢٤١
 ٢٤٢
 ٢٤٣
 ٢٤٤
 ٢٤٥
 ٢٤٦
 ٢٤٧
 ٢٤٨
 ٢٤٩
 ٢٥٠
 ٢٥١
 ٢٥٢
 ٢٥٣
 ٢٥٤
 ٢٥٥
 ٢٥٦
 ٢٥٧
 ٢٥٨
 ٢٥٩
 ٢٦٠
 ٢٦١
 ٢٦٢
 ٢٦٣
 ٢٦٤
 ٢٦٥
 ٢٦٦
 ٢٦٧
 ٢٦٨
 ٢٦٩
 ٢٧٠
 ٢٧١
 ٢٧٢
 ٢٧٣
 ٢٧٤
 ٢٧٥
 ٢٧٦
 ٢٧٧
 ٢٧٨
 ٢٧٩
 ٢٨٠
 ٢٨١
 ٢٨٢
 ٢٨٣
 ٢٨٤
 ٢٨٥
 ٢٨٦
 ٢٨٧
 ٢٨٨
 ٢٨٩
 ٢٩٠
 ٢٩١
 ٢٩٢
 ٢٩٣
 ٢٩٤
 ٢٩٥
 ٢٩٦
 ٢٩٧
 ٢٩٨
 ٢٩٩
 ٣٠٠
 ٣٠١
 ٣٠٢
 ٣٠٣
 ٣٠٤
 ٣٠٥
 ٣٠٦
 ٣٠٧
 ٣٠٨
 ٣٠٩
 ٣١٠
 ٣١١
 ٣١٢
 ٣١٣
 ٣١٤
 ٣١٥
 ٣١٦
 ٣١٧
 ٣١٨
 ٣١٩
 ٣٢٠
 ٣٢١
 ٣٢٢
 ٣٢٣
 ٣٢٤
 ٣٢٥
 ٣٢٦
 ٣٢٧
 ٣٢٨
 ٣٢٩
 ٣٣٠
 ٣٣١
 ٣٣٢
 ٣٣٣
 ٣٣٤
 ٣٣٥
 ٣٣٦
 ٣٣٧
 ٣٣٨
 ٣٣٩
 ٣٤٠
 ٣٤١
 ٣٤٢
 ٣٤٣
 ٣٤٤
 ٣٤٥
 ٣٤٦
 ٣٤٧
 ٣٤٨
 ٣٤٩
 ٣٥٠
 ٣٥١
 ٣٥٢
 ٣٥٣
 ٣٥٤
 ٣٥٥
 ٣٥٦
 ٣٥٧
 ٣٥٨
 ٣٥٩
 ٣٦٠
 ٣٦١
 ٣٦٢
 ٣٦٣
 ٣٦٤
 ٣٦٥
 ٣٦٦
 ٣٦٧
 ٣٦٨
 ٣٦٩
 ٣٧٠
 ٣٧١
 ٣٧٢
 ٣٧٣
 ٣٧٤
 ٣٧٥
 ٣٧٦
 ٣٧٧
 ٣٧٨
 ٣٧٩
 ٣٨٠
 ٣٨١
 ٣٨٢
 ٣٨٣
 ٣٨٤
 ٣٨٥
 ٣٨٦
 ٣٨٧
 ٣٨٨
 ٣٨٩
 ٣٩٠
 ٣٩١
 ٣٩٢
 ٣٩٣
 ٣٩٤
 ٣٩٥
 ٣٩٦
 ٣٩٧
 ٣٩٨
 ٣٩٩
 ٤٠٠
 ٤٠١
 ٤٠٢
 ٤٠٣
 ٤٠٤
 ٤٠٥
 ٤٠٦
 ٤٠٧
 ٤٠٨
 ٤٠٩
 ٤١٠
 ٤١١
 ٤١٢
 ٤١٣
 ٤١٤
 ٤١٥
 ٤١٦
 ٤١٧
 ٤١٨
 ٤١٩
 ٤٢٠
 ٤٢١
 ٤٢٢
 ٤٢٣
 ٤٢٤
 ٤٢٥
 ٤٢٦
 ٤٢٧
 ٤٢٨
 ٤٢٩
 ٤٣٠
 ٤٣١
 ٤٣٢
 ٤٣٣
 ٤٣٤
 ٤٣٥
 ٤٣٦
 ٤٣٧
 ٤٣٨
 ٤٣٩
 ٤٤٠
 ٤٤١
 ٤٤٢
 ٤٤٣
 ٤٤٤
 ٤٤٥
 ٤٤٦
 ٤٤٧
 ٤٤٨
 ٤٤٩
 ٤٥٠
 ٤٥١
 ٤٥٢
 ٤٥٣
 ٤٥٤
 ٤٥٥
 ٤٥٦
 ٤٥٧
 ٤٥٨
 ٤٥٩
 ٤٦٠
 ٤٦١
 ٤٦٢
 ٤٦٣
 ٤٦٤
 ٤٦٥
 ٤٦٦
 ٤٦٧
 ٤٦٨
 ٤٦٩
 ٤٧٠
 ٤٧١
 ٤٧٢
 ٤٧٣
 ٤٧٤
 ٤٧٥
 ٤٧٦
 ٤٧٧
 ٤٧٨
 ٤٧٩
 ٤٨٠
 ٤٨١
 ٤٨٢
 ٤٨٣
 ٤٨٤
 ٤٨٥
 ٤٨٦
 ٤٨٧
 ٤٨٨
 ٤٨٩
 ٤٩٠
 ٤٩١

[illegible]

الرسالة في الفرق بين المشرك والمسلم
تأليف
العلامة عبد الرحيم بن عبد الله بن محمد الزريعي
أحسن بن أبي المتوفى عام ٧٤١ هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

قال الشيخ الامام ، العالم ، العلامة ، الحبر ، الفهامة ، زين الدين^(١)
أبو محمد عبد الرحيم^(٢) بن الشيخ الامام ، العالم ، العلامة

- (١) اتفقت جميع المصادر التي ترجمت للمصنف على أن لقبه " شرف الدين " فإما أن يكون ما ذكرهنا تحريف من الناسخ ، وهو الأقرب فيما يظهر .
وإما أن يكون للمصنف لقبان ، فاقتصرت كتب التراجم على أحدهما ، وتناقله المترجمون للمصنف ، بينما ذكرهنا اللقب الآخر ، والتلقب بأكثر من لقب شائع عند العلماء ، وقد أطلعت في كتب التراجم على عدد كثير من العلماء الذين لقبوا بأكثر من لقب ، فمن علماء الحنابلة الذين لقبوا بلقبين : محمد بن عبد الله السامري صاحب الفروق (ت ٦١٦ هـ) لقب ب : نصير الدين ، ومعظم الدين ، كما في ذيل طبقات الحنابلة ، ١٢١ / ٢ ،
ومحمد بن عبد الغني البغدادي المعروف بابن نقطة (ت ٦٢٩ هـ) لقب ب : معين الدين ، ومحجب الدين ، كما في ذيل طبقات الحنابلة ، ١٨٢ / ٢ ،
وعبد الرحمن بن أحمد بن رجب (ت ٧٩٥ هـ) لقب ب : زين الدين ، وجمال الدين كما في : الجوهر المنضد ، ص ، ٤٨ ، وإبراهيم بن محمد بن مفلح (ت ٨٠٣ هـ) لقب ب : تقي الدين ، وبرهان الدين ، كما في المقصد الأرشد ، ٢٣٦ / ١ .
- (٢) في الأصل " عبد الرحمن " وهو تحريف من الناسخ ، والصواب ما أثبتته لما يأتي :
١ - اتفاق جميع الذين ترجموا للمصنف على تسميته بعد الرحيم .
٢ - أن أقدم من ترجم للمصنف هم من أعرف الناس به ، وقد سموه بعبد الرحيم وهم : شيخه الإمام الذهبي في كتابيه : المعجم المختص ، وذيل تاريخ الإسلام ، وتلميذ المصنف العلامة ابن رجب في كتابه : ذيل طبقات الحنابلة والمفدى في كتابيه : الوافي ، وأعيان العصر ، وهو معاصر له ، ويبعد جداً أن يتفق هؤلاء على الخطأ في اسمه أو يقع تحريف في جميع هذه المصادر ، وغيرها من مصادر ترجمة المصنف .

٣ - أن عبد الرحمن وعبد الرحيم اسمان متشابهان ، ووقوع الخطأ في كتابة الاسماء ==

تقي الدين أبي بكر عبد الله ^(١) بن محمد بن أبي بكر بن إسماعيل الزريراني
البغدادي، الحنبلي، قدس الله روحه، ونور ضريحه :

أحمد الله على نعم لولا كرمه لم أكن لها أهلاً ، وأصلي على رسوله محمد
ذي الشرف الأسنى ، والمقام الأعلى ، وعلى آله وأصحابه ، الحائزين فضلاً ونبلاً ،
صلاة تدوم على مر ^(٢) الزمان وتتلا .

أما بعد : فقد سألتني من لا يخيب قمده ، ولا يحسن رده ، تنقيح كتاب
" الفروق السامرية " ، وتهذيبه ، وتبيين ما أخذ عليه وتقويمه ، فأجبتـــــــــــــــــه
إلى ذلك بعد الاستقالة ، وعدم اسعافه بالاقالة ، مع ما بي من تشرد البديهة وتفرقها
وتبدد القريحة وتمزقها ، وزدت فيه ما تيسر من النكت والفوائد ، وعزوت أحاديثه
إلى مشهور الصحاح والمسانيد ، وعلامة الزيادة (قلت) في أولها ، وسميته
بـ (إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل) . والله سبحانه أسأل حسن توفيقه ،
والهداية إلى سواء طريقه ، بمنه وجوده ، وطوله وحوله .

== المتشابهة كثير .

٤- وقوع بعض التحريف والتصحيف في هذه النسخة المحققة ، وخصوصاً في
الكلمات المتشابهة ، وهذا واحد منها .

(١) في الأصل " بن عبد الله " والصواب ما أثبتته ، لأن اسم والد المصنف عبد الله ،

وأبو بكر كنيته كما تقدم ذلك في ترجمته .

(٢) في الأصل " ممر " ولعل الصواب ما أثبتته .

كتاب المياه^(٢)

[فمـل]

- (١) إذا ألقى في الماء تراب^(٣) ، فتغيرت إحدى صفاته^(٤) لم يسلبه الطهورية .
ولو ألقى فيه غيره من النظاهرات ، فتغيرت سلبه . (٥)
والفرق : أن التراب يوافق الماء في طهارته وطهوريته ، فلا منافاة بينهما .
بخلاف غيره ، فإنه ليس بطهور ، فإذا خالطه سلبه ما يخالفه فيه ، وهو الطهورية ،
ولهذا لو خالطته النجاسة سلبتهما لعدمهما^(٦) فيها . (٧)

- (١) الكتاب لغة : ما يكتب فيه ، مصدر كتب الشيء يكتبه كتباً ، وكتاباً ، وكتابة ، وبه سمي
المكتوب للمبالغة ، كالخلق بمعنى المخلوق ، ومعنى الكتب : الجمع والضم ، ومنه
كتبت الكتاب ، أى جمعت فيه الحروف والمعاني المحتاج إليها ، ويطلق أيضاً
على : الفرض ، والقدر ، والحكم .
انظر : لسان العرب ، ١ / ٦٩٨ ، القاموس المحيط ، ١ / ١٢١ .
وامطلاحاً : اسم لجنس من الأحكام ، ونحوها ، تشتمل على أنواع مختلفة .
انظر : المطلع على أبواب المقنع ، ص ٥ .
(٢) كان الأولى بالمنفأ أن يعنون لهذا الكتاب بكتاب الطهارة ، كما هو تعبير صاحب
الأمل (السامري) ، ولاشتمال هذا الكتاب على فروق من جميع أبواب الطهارة .
(٣) أي : طهور ، فإن كان نجساً سلب الماء طهوريته .
انظر : شرح منتهى الإرادات ، ١ / ٤١ .
(٤) وهي : لونه ، أو طعمه ، أو رائحته .
(٥) انظر المسألتين في : الهداية ، ١٠ / ١ ، الكافي ، ٥ / ٤١ ، الاقناع ، ٥ / ١ ، منتهى
الإرادات ، ٨ / ١ .
(٦) أي : لو خالطت النجاسة الماء سلبت منه الصفتين ، وهما : الطهورية ، والطهارة ،
لعدم هاتين الصفتين فيها .
(٧) انظر الفرق في : المغني ، ١٢ / ١ ، الشرح الكبير ، ٦ / ٤ ، المبدع ،
٤١ ، ٣٦ / ١ .

فصل

- (٢) إذا جرى الماء على معدن (١) الكبريت (٢)، ونحوه ، فتغير لم يتأثر .
 ولو طرح فيه ذلك سلبه الطهوية .
 والفرق : أن جريانه على تلك يشق التحرز منه كالطحلب (٣)، ونحوه .
 بخلاف ما إذا ألقى فيه . (٤)

فصل

- (٣) إذا ألقى في الماء ملح مائي ، فغيره لم يتأثر .
 ولو ألقى فيه جرى سلبه .
 والفرق : أن الأول ماء جامد ، فهو كالثلج ، والثاني حجر ، فهو كالنورة . (٥) (٦)

- (١) المعين : بكسر الدال ، اسم مكان لكل شيء فيه أصله ، كمعدن الذهب ، ومعدن الفضة .

انظر : القاموس المحيط ، ٣٤٧/٤ ، المصباح المنير ، ١ / ٣٩٧ .

- (٢) الكبريت : هو من الحجارة الموقد بها ، عنصر شديد الاشتعال .

انظر : القاموس المحيط ، ١٥٥/١ ، المعجم الوسيط ، ٢ / ٧٧٣ .

- (٣) الطحلب : بضم اللام وفتحها ، هو شيء أخضر يخرج أسفل الماء ، حتى يعلوه ، ويسمى أيضا : العرمض ، وشور الماء .

انظر : القاموس المحيط ، ٩٧ / ١ ، المطلع ، ص ، ٦ .

- (٤) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ١٣/١ ، الشرح الكبير ، ٤/١ ، المبدع ، ١ / ٣٦ .

- (٥) النورة : بضم النون ، حجر الكلس ، وهو الجير ، ثم غلبت على أخلاط تضاف إلى الكلس ، تستعمل لإزالة الشعر ، وغير ذلك .

انظر : المصباح المنير ، ٢ / ٦٣٠ ، المعجم الوسيط ، ٢ / ٩٦٢ .

- (٦) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ١٣/١ ، الشرح الكبير ، ٤/١ ، المبدع ، ٣٧/١ ، كشاف القناع ، ١ / ٢٧ .

فمـل

- (٤) إذا لقت نجاسة قلتي^(١) ماء ، ولم يتغير لم ينجس . (٢)
ولو كان دونهما نجس . (٣)

- (١) القلتان : تثنية قلة ، وهي قمة كل شيء وأعله ، ومنه قلة الجبل أي : أعلاه ، والجمع قلل ، وقلال ، والمراد هنا : الجرة الكبيرة ، سميت بذلك لعلوها وارتفاعها ، وقيل : لأن الرجل القوي يقلها بيديه ، أي : يرفعها .
انظر : المطلع ، ص ، ٧ ، المصباح المنير ، ٢ / ٥١٤ .
هذا ، والقلتان هما حد الماء الكثير ، فما بلغهما فهو كثير ، وما كان دونهما فهو قليل ، ومقدار القلتان خمس قرب حجازية ، وهما أيضا خمسمائة رطل عراقي ، ويعادلان = ٣٠٧ لتر ، ويساويان أيضا = ٢٠٤ كغم ، ومساحتهما ذراع وربع طولاً وعرضاً وعمقاً ، والذراع يساوي = ٤٦٢ سم .
انظر المبدع ، ١ / ٥٩ ، الايضاح والتبيان في معرفة المكيال والميزان مع التعليق عليه ، ص ، ٧٧ - ٨٠ .
- (٢) هذا إن كانت النجاسة غير بول آدمي ، أو عذرتة المائعة ، أو الجامدة إذا ذابت فإن كانت النجاسة هذه ، فالصحيح في المذهب : أن الماء ينجس ولو لم يتغير إلا أن يكون كثيراً يشق نزحه .
والرواية الأخرى في المذهب : أن بول آدمي وعذرتة كغيرهما من سائر النجاسات ، فلا ينجس الماء بهما إذا بلغ قلتين إلا بالتغير .
وقد اختار هذه الرواية طائفة من كبار فقهاء المذهب كابن عقيل ، وابن قدامة ، وشيخ الاسلام ابن تيمية ، والسامري ، والمؤلف ، فيما يفهم من تعبيره ، وغيرهم .
انظر : المغني ، ١ / ٤٠ ، المسائل الماردينية ، ص ، ١١ ، الانصاف ، ١ / ٥٩ ، منح الشفا الشافيات ، ١ / ١٣٦ .
- (٣) انظر المسألة في المصادر السابقة .

والفرق : قوله صلى الله عليه وسلم : « إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل خبثاً » (١) (٢)
رواه الامام أحمد (٣) ، وغيره (٤) ، فدل أن غيرهما (٥) يحمله ، وإلا لم تكن فائدة (٦).

(١) لو عبر المصنف بقوله : (والفرق : ما دل عليه قوله صلى الله عليه وسلم ٠٠٠) لكان أولى فيما يظهر ، وذلك لأن النص الشرعي ليس هو الفرق ، وإنما هو دليل على وجود الفرق ، والفرق قد يكون ظاهراً من النص ، وقد يكون خفياً ، فيجتهد العلماء في استنباطه ، وقد يكون تعديداً لمجال لاستنباطه ، وقد تكرر هذا التعبير من المصنف فيما يأتي ، فأكتفي بما أشرت إليه هنا عن الاعادة .

(٢) الخبث : بفتح الخ ، هو النجس ، والمعنى : أن الماء إذا بلغ قلتين لا ينجس بوقوع الخبث فيه ، بل يدفعه عن نفسه ، كما يقال : فلان لا يحمل الضميم ، إذا كان يأباه ويدفعه ، وأما القول بأن معناه : أنه يضعف عن حمله فينجس ، فضعيف ، لأنه لو كان هو المراد ، لم يكن فرق بين ما بلغ قلتين وما لم يبلغهما ، وإنما ورد هذا مورد الفصل ، والتحديد بين المقدار الذي ينجس ، والذي لا ينجس ، ويؤكد هذا قوله صلى الله عليه وسلم في الرواية الأخرى : « فإنه لا ينجس » .

أنظر : معالم السنن ، ١ / ٥٧ .

(٣) في مسنده ، كما في الفتح الرباني ، ١ / ٢١٦ .

(٤) أبو داود في سننه ، ١ / ١٧ ، الترمذي في سننه ، ١ / ٩٧ ، والنسائي في سننه ، ١ / ١٧٥ ، وابن ماجه في سننه ، ١ / ٩٧ .

هذا وقد أطل العلماء في الكلام على إسناد هذا الحديث ، إلا أن أكثر العلماء ذهبوا إلى صحته ، فقد قال الخطابي في معالم السنن ، ١ / ٥٨ : (إن نجوم الأرض من أهل الحديث قد صححوه ، وقالوا به ، وهم القدوة ، وعليهم المعول في هذا الباب) .

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية في مجموع الفتاوى ، ٤١ / ٢١ : (وأما حديث القلتين فأكثر أهل العلم بالحديث على أنه حديث حسن يحتج به ، وقد أجابوا عن كلام من طعن فيه) .

وانظر : التلخيص الحبير ، ١ / ١٧ ، إرواء الغليل ، ١ / ٦٠ .

(٥) قوله : (أن غيرهما) أي : ما دون القلتين ، ولو عبر المصنف ب (أن ما دونهما) لكان أدق فيما يظهر .

(٦) انظر الفرق في : المغني ، ١ / ٢٥ ، الشرح الكبير ، ١ / ١٢ ، كشاف القناع ، ١ / ٤٣ .

فصل

(٥) إذا زال تغير القلتين طهرتا (١) .

ولو زال مما دونهما لم يطهر (٢) .

والفرق : أن علة تنجسهما التغير ، فإذا زال طهرتا .

بخلاف ما دونهما ، فإن علة تنجسه الملاقاة ، فإذا زال التغير بقيت

الملاقاة ، فلم يطهر (٣) .

(١) هذا إن لم تكن النجاسة بول آدمي ، أو عذرتة ، فإن كان التغير بأحدهما فالصحيح في المذهب : أن القلتين لا يظهران بزوال التغير ، إلا أن المفهوم من كلام المصنف أنه يرى : أن بول الآدمي وعذرتة حكمهما حكم سائر النجاسات ، وهي رواية في المذهب كما سبقت الإشارة إلى ذلك في الفصل السابق .

وانظر المسألة في : الكافي ، ١٠/١ ، المحرر ، ٢/١ ، الفروع ، ٨٨/١ ،
الروض المربع ، ١/١٣ .

(٢) انظر المسألة في : المصادر السابقة .

(٣) انظر : المنعي ، ١/٣٦ ، الشرح الكبير ، ١/١٥ ، المبدع ، ١/٥٦ .

فصل

(٦) إذا وقع في قلتين رطل^(١) من بول كلب ولم يتغيرا ، جاز استعمالهما
غرفة غرفة .

ولو وضع كلب يده فيهما لم يحز استعمالهما كذلك .

والفرق : أن البول مائع استهلك في محكوم بطهوريته

بخلاف اليد ، فإنها نجاسة قائمة ، فإذا نقصت القلتان نجستا بملاقاة يده ،

فافترقا . (٢)

(١) الرطل : بفتح الراء وكسرهما - وهو الأشهر - ، معيار يوزن به ويكال ، والرطل
البغدادى يساوى بالغرام = ٤٠٨ غرام تقريباً .

انظر : المطلع ، ص ، ٨ ، الايضاح والتبيان مع التعليق عليه ، ص ، ٥٥ ، والمقادير
الشرعية ، ص ، ١٩٤ .

(٢) ولايضاح الفرق أقول : إنما جاز استعمال الماء في المسألة الأولى ، لأن النجاسة
ذابت في الماء ولم تغيره وهو ماء كثير ، والكثير لا ينجس بملاقاة النجاسة
إذا لم تغيره ، فبقي على طهوريته ، وجاز استعماله .

أما في المسألة الثانية ، فإن الماء محكوم بطهوريته قبل الغرف منه ، لأنه ماء
كثير لم تغيره النجاسة فبقي على طهوريته ، فإذا غرف منه مار قليلا ، لأنه
نقص عن قلتين ، فلكون عين النجاسة باقية فيه حكم بنجاسته ، لأنه ماء قليل
لاقتنه النجاسة ، والماء القليل ينجس بملاقاة النجاسة ، ولو لم تغيره ،
لكن لو أزيلت النجاسة القائمة فيه قبل الغرف منه ، فإنه يجوز استعماله
غرفة غرفة ، لأنه ماء كثير وقعت فيه نجاسة لم تغيره ، ولم تبق فيه
فببقى على طهوريته .

انظر : المستوعب ، ١/ق ، ٤/ب ، الشرح الكبير ، ١٤/١ ، كشاف القناع

فصل

- (٧) إذا ولغ^(١) الكلب في إناء فيه قلتان ، فالإناء والماء طاهران .
 ولو ولغ فيه ، ثم ألقينا فيه ، فهو نجس دونهما .
 والفرق : أن ولوغ في الصورة الأولى لم ينجسهما ، فلم ينجس الإناء .
 بخلاف الثانية ، فإن الإناء تنجس ، ولم ترد عليه الغسلات^(٢) المطهرات ، فبقي
 نجسا ، وهما طاهرتان ، لعدم موجب التنجس فيهما .^(٣)

- (١) ولغ: بفتح اللام وكسرهما ، أي : شرب مافي الإناء بأطراف لسانه ، أو أدخل
 لسانه فيه وحركه .
 انظر : القاموس المحيط ، ١١٥ / ٣ ، مختار الصحاح ، ص ، ٧٦١ .
 (٢) وهي سبع غسلات إحداها بتراب ، والأولى كونها الغسلة الأولى لحديث أبي هريرة
 رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « طهور إناء أحدكم
 إذا ولغ فيه الكلب أن يغسله سبع مرات ، أولاهن بالتراب » رواه مسلم ففي
 صحيحه ، ١ / ١٦٢ .
 (٣) انظر الفصل في: فروق السامري ، ق ، ٣ / أ ، وقال في آخره : (ولا يعرف ماء طاهر
 في إناء نجس إلا في مسألتين : هذه المسألة ، والأخرى : إذا كان الإناء من
 جلود الميتة ، والماء قلتان فصاعدا غير متغير) .
 هذا ولم أجد مسألتين هذا الفصل في شيء من كتب الحنابلة ماعدا فروق
 السامري ، وقد ذكرهما النووي في المجموع ، ١ / ٣٠٧ .

فصل

(٨) اتخاذ الآنية من النقدين حرام .

ومن الثمينية مباح^(١).

والفرق : نهى صلى الله عليه وسلم عن استعمالها من النقدين بقوله عليه

السلام : « لا تشربوا في آنية الذهب والفضة ، ولا تأكلوا في صحافها ، فإنها

لهم في الدنيا ، ولكم في الآخرة » متفق عليه^(٢)

وما حرم استعماله حرم اتخاذها ، كالطنبور^(٣).

بخلاف الجواهر ، فإن الشرع لم يرد بتحريم استعمالها ، فاتخاذها تبع له^(٤).

(١) انظر المسألتين في :

الهداية ، ١١ / ١ ، الكافي ، ١٧ / ١ ، المحرر ، ٧ / ١ ، الفروع ، ٩٧ / ١ .

(٢) انظر : صحيح البخاري ، ٣ / ٢٩٨ ، صحيح مسلم ، ٦ / ١٣٤ .

(٣) الطنبور : آلة من آلات اللهو والطرب ، ذات أعناق وأوتار .

انظر : المعجم الوسيط ، ٢ / ٥٦٧ .

(٤) انظر : المغني ، ١ / ٧٧ ، الشرح الكبير ، ١ / ٢١ ، المبدع ، ١ / ٦٦ .

فصل

(٩) إذا اشتبه طهور بنجس تحرى (١)، وشرب إن اضطر .

وتيمم (٢) للطهارة ولم يتحضر .

والفرق : أنه اشتبه المباح بالمحظور فيما لا تبيحه الضرورة ، فلم يجز

التحري ، كما لو اشتبهت أخته بأجنبية . (٣)

بخلاف تحري المضطر إلى الشرب ، لأنه يباح للضرورة ، كأكل الميتة .

وأیضا لفائدة للتحري في الأولى (٤) ، للشك في حصول الطهارة به ، والحدث

متيقن (٥) ، فلا تبرأ ذمته من الصلاة .

بخلاف الشرب فإن فيه إحياء النفس ، غايته أن شرب النجس ، فذلك جائز

للمضطر . (٦)

(١) التحري : طلب ما هو أولى بالاستعمال في غالب الظن .

انظر : المطلع ، ص ، ٨ ، القاموس المحيط ، ٤ / ٣١٦ .

(٢) التيمم لغة : القصد ، وأصله : التعمد ، والتوخي .

انظر : المطلع ، ص ، ٣٢ ، المصباح المنير ، ٢ / ٦٨١ .

وامصلاحا : مسح الوجه واليدين بصعيد ، على وجه مخصوص .

انظر : الروض المربع ، ١ / ٢٩ .

(٣) فإنه لا يجوز تحري الأجنبية والتزوج بها ، لأن الشك طراً على أصل حرام ، فلم

يجزله التحري لاحتمال الوقوع في الحرام .

انظر : الاشباه والنظائر للسيوطي ، ص ، ٧٤ .

(٤) هي الأولى باعتبار البدء في التعليل لحكمها في الفرق ، وإلا فهي المسألة الثانية

باعتبار إيراد المصنف للمسألتين .

(٥) فلا يرتفع بالشك بناء على القاعدة الفقهية المشهورة " اليقين لا يزول بالشك " .

(٦) انظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ١ / ٦٠ - ٦٢ ، الشرح الكبير ، ١٩ / ٢٠ ، كشف القناع ، ١ / ٤٧ - ٤٨ .

فصل

(١٠) يصلي بالتيمم عند اشتباه الماء صلاة واحدة . (١)

ولو اشتبهت الثياب الطاهرة بالنجسة صلى في ثوب بعد ثوب ، بعدد
النجس ، وزاد صلاة . (٢)

والفرق : أنه بالصلاة الواحدة تبرأ ذمته يقينا ، لأننا قد حكمنا بعدم
جواز الوضوء بالماء المشتبه ، فلم يبق إلا التيمم . (٣)

وفي الثياب لا تحمل تأدية فرضه يقينا إلا بالتكرار .

إذ من الجائز أنه لم يصل إلا بالنجس ، فإذا كرر وزاد تيقنا حصول الفرض
بثوب طاهر . (٤)

(١) انظر المسألة في : فروق السامري ، ق ، ٤ / أ ، وأما غير هذا المصدر من كتب
الحنابلة فقد نصت على أنه يتيمم ويصلي ، دون تقييد لها بواحدة ، لأنـه
حكم ظاهر ، لكون الأصل في الصلاة عدم التكرار من غير موجب .

(٢) انظر : الهداية ، ١١ / ١ ، الكافي ، ١٣ / ١ ، التنقيح المشبع ، ص ، ٢٣ ، غاية
المنتهى ، ١ / ١٤ .

(٣) انظر : فروق السامري ، ق ، ٤ / أ .

(٤) انظر : المغني ، ١ / ٦٤ ، الشرح الكبير ، ٢٠ / ١ ، المبدع ، ١ / ٦٤ .

فصل

(١١) إذا قال ثقة : ولغ هذا الكلب في هذا الإلقاء ، وقال آخر : بل ذلك ،

ولم يوقتيا . حكم بنجاستهما .

وإن ذكرا وقتا يضيق عن الولوغ فيهما . فهما طاهران (١) .

والفرق : أنه إذا لم يوقتيا فالولوغ فيهما ممكن

وإذا وقتا وقتا يضيق لم يمكن الجمع بين قولهما ، وليس أحدهما أولى

من الآخر بالتمديق ، فيتعارض قولاهما (٢) ، ويبقى الماء على طاهريته . (٣)

(١) أي : طهوران ، وهذا من التسامح في إطلاق الطاهر وإرادة الطهور عند ظهور

المراد ، وهو شائع عند فقهاء المذهب كما في المغني ، ١ / ١٠٩ .

(٢) وإذا تعارض قولاهما تساقطا ، كالبيتين إذا تعارضا تساقطا .

انظر : كشف القناع ، ١ / ٤٦ .

(٣) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ١ / ٦٥ ، الشرح الكبير ، ١ / ١٨ ، المبدع ، ١ / ٦١ ، كشف

القناع ، ١ / ٤٦ .

فصل

(١٢) يصح الوضوء^(١) للصلاة قبل دخول وقتها^(٢).

ولا يصح التيمم^(٣).

والفرق: أن الله عز وجل قال: ﴿إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ﴾^(٤)

والقيام إلى الصلاة لا يكون إلا بعد دخول وقتها ، فمقتضاه : كون الوضوء والتيمم بعد دخول الوقت ، خولف ذلك في الوضوء ، لأنه صلى الله عليه وسلم صلى يوم الفتح بوضوء واحد خمس صلوات ، فقال له عمر في ذلك ، فقال: ((عمداً فعلت يا عمر))
رواه الترمذی^(٥) ، وانعقد الاجماع^(٦) على جوازه .

وبقي التيمم على مقتضى الآية .

وأيضاً ، فإنه لا يرفع حدثاً ، وإنما يبيح الصلاة ، ولا تستباح إلا في وقت جواز فعلها^(٧).

(١) الوضوء لغة : مشتق من الوضأة ، وهي : الحسن والنظافة ، وهو بالفتح : اسم

للماء الذي يتوضأ به ، وبالضم : اسم للفعل .

انظر : المطلع ، ص ، ١٩ ، المصباح المنير ، ٢ / ٦٦٣ .

وامتلاحاً : استعمال ماء طهور في الأعضاء الأربعة ، على صفة مخصوصة .

انظر : الإقناع ، ١ / ٢٣ ، الروض المربع ، ١ / ٢٠ .

(٢) باجماع العلماء كما يأتي موثقاً .

(٣) انظر : الهداية ، ١ / ٢١ ، المقنع ، ١ / ٦٢ ، المحرر ، ١ / ٢٢ ، الإقناع ، ١ / ٥٠ .

(٤) سورة المائدة ، الآية (٦) .

(٥) في سننه ، ١ / ٨٩ ، ومسلم في صحيحه ، ١ / ١٦٠ ، وأبو داود في سننه ، ١ / ٤٤ ، والنسائي

في سننه ، ١ / ٨٦ .

(٦) حكاه ابن المنذر في كتابه الاجماع ، ص ، ٣٥ ، وقال في المغني ، ١ / ١٤٢ : " ولا نعلم

في هذا خلافاً " ، وقال شيخ الاسلام ابن تيمية في مجموع الفتاوى ، ٢١ / ٣٧١ : " هذا قول عامة السلف والخلف ، والخلاف في ذلك شاذ " وقال أيضاً ، ٢١ / ٣٧٦ : " لا أعرف في هذا خلافاً ثابتاً عن الصحابة " .

(٧) انظر : المغني ، ١ / ٢٣٦ ، الشرح الكبير ، ١ / ١٣٠ ، كشف القناع ، ١ / ١٦١ .

فصل

(١٢) الترتيب بين أعضاء الوضوء واجب .

ولا يجب بين اليمنى واليسرى (١) .

والفرق : أنهما كالعضو الواحد (٢) ، بدليل : أن الماسح لو خلع أحد خفيه بطلت طهارته فيهما ، ولو مسح على خف وغسل الأخرى لم يجز (٣) ، فدل : على أنهما كالشيء الواحد .

وأورد : إذا كانا كالعضو الواحد لم لا يجوز غسل أحدهما بماء الآخر ؟ .
فأجيب : مادام الماء على اليد فهو في محل التطهير ، ولا يعد بسريانه في أجزاء العضو منفصلاً ، ولا مستعملاً مالم ينفصل ، فإذا انفصل صار مستعملاً ، وزال عنه حكم الطهورية ، فلم يرفع حدث اليد الأخرى . (٤)

قلت : وفيه نظر ، لأنهما إذا كانا كالعضو الواحد ، والانتقال في أجزاء العضو لا يصير الماء مستعملاً ، فينبغي إذا انتقل من يد إلى أخرى من غير انفصال أنه يجوز ، وليس كذلك على الصحيح . (٥)

ثم الفرق الصحيح : أن الترتيب مستفاد من الآية ، ولم تدل على الترتيب بين اليمنى واليسرى ، بل دلت عليه بين باقي الأعضاء ، وكذا السنة لم ترد بوجوبه فيهما ، فيكون الفرق بالنص . (٦)

(١) انظر المسألتين في :

الهداية ، ١٥ / ١ ، الكافي ، ٣١ / ١ ، المحرر ، ١٢ / ١ ، الإقناع ، ٣٠ / ١ - ٣١ .

(٢) انظر : المغني ، ١٣٧ / ١ ، الشرح الكبير ، ١ / ٥١ ،

(٣) انظر المسألتين في :

المغني ، ٢٨٩ / ١ ، الشرح الكبير ، ٧٤ / ١ ، المبدع ، ١٥٢ / ١ .

(٤) انظر الإيراد والجواب عنه في : الانتصار في المسائل الكبار ، ق ، ٦٨ / ١ .

(٥) انظر : الانصاف ، ٤٥ / ١ ، الإقناع ، ٧ / ١ وقال : " ويمسح بالماء في الطهارتين مستعملاً

بانتقاله من عضو إلى آخر بعد زوال اتصاله ، لا يتردده على الأعضاء المتصلة " .

(٦) انظر : المغني ، ٣٦ - ٣٧ ، الشرح الكبير ، ١ / ٥١ .

فصل

(١٤) إذا توفأ لناقلة صلى به فريضة . (١)

ولا يجوز ذلك في التيمم . (٢)

والفرق : أن الوضوء رافع ، فالفرض والنفل سواء .

والتيمم مبنيح ، ولا يستباح الأعلى وهو الفرض، بنية الأدنى وهو

النفل . (٣)

(١) انظر : المغني ، ١ / ١٤٢ ، وقال : (لا أعلم في هذه المسألة خلافا)

وكذا قاله في الشرح الكبير ، ١ / ٥٣ .

(٢) انظر : الهداية ، ١ / ١٩ ، المقنع ، ١ / ٦٩ ، الفروع ، ١ / ٢٢٧ .

(٣) انظر : المغني ، ١ / ٢٥٢ ، الشرح الكبير ، ١ / ١٢٩ .

فصل

(١٥) يجوز المسح^(١) في الطهارة المغرى على الخف^(٢) ، والجرمـوق^(٣) ،

والعمامة .

ولا يجوز في الكبرى . (٤)

والفرق : قول صفوان^(٥) « أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا كنا مسافرين أن لا ننزع خفافنا إلا من جنابة ، ولكن^(٦) نسمح من غائط ، أو بول ،

(١) المسح لغة : إمرار اليد على الشيء .

انظر ، المغرب ، ص ، ٤٢٨ ، القاموس المحيط ، ١ / ٢٤٩ .

وامتلاحا : إصابة البلة لحائل مخصوص ، في زمن مخصوص .

انظر : حاشية ابن قاسم على الروض المربع ، ١ / ٢١٣ .

(٢) الخف : ما يلبس على الرجل من جلد خفيف ، سمي بذلك لخفته .

انظر : المصباح المنير ، ١ / ١٧٦ ، المعجم الوسيط ، ١ / ٢٤٧ .

(٣) الجرموق : بضم الجيم والميم ، فارسي معرب ، وهو خف صغير ، يلبس فوق الخف .

انظر : المطلع ، ص ، ٢١ ، المعجم الوسيط ، ١ / ١١٩ .

(٤) انظر المسألتين في :

الهداية ، ١ / ١٦ ، الكافي ، ١ / ٣٥ ، الإقناع ، ١ / ٣٦ ، منتهى الإرادات ، ١ / ٢٢ .

(٥) هو صفوان بن عسال المرادي ، من بني زاهر بن عامر بن عوثبان بن مراد ، غزا

مع النبي صلى الله عليه وسلم اثنتي عشرة غزوة .

انظر : أسد الغابة ، ٣ / ٢٤ ، الإصابة ، ٣ / ٢٤٨ .

(٦) قال في معالم السنن ، ١ / ١٢٠ : (كلمة " لكن " موضوعة للاستدراك ، وذلك

لأنه قد تقدمه نفي واستثناء ، فاستدركه ولكن ، ليعلم أن الرخصة إنما جاءت

في هذا النوع من الأحداث دون الجنابة ٠٠٠) .

أو نوم » رواه الترمذى^(١) وصححه .

وأيضا ، فالمغرى تتكرر ، فيشق خلعه ، بخلاف الكبرى .^(٢)

فصل

(١٦) المسح على ما تقدم مؤقت ، بخلاف الجبيرة^(٣) .^(٤)

والفرق : ما روى علي رضي الله عنه قال : « جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم

ثلاثة أيام ولياليهن للمسافر ، ويوماً وليلة للمقيم » رواه مسلم .^(٥)

وعنه قال : « كسرت زندي^(٦) يوم أحد ، فأمرني رسول الله صلى الله

(١) في سننه ، ١٥٩/١ ، ثم قال بعد إخراجه : (هذا حديث حسن صحيح ، وقال محمد بن

إسماعيل - البخارى - أحسن شيء في هذا الباب حديث صفوان بن عسال) ، ورواه
الامام أحمد في مسنده كما في الفتح الرباني ، ٦٩ / ٢ ، والنسائي في سننه ،

٨٣/١ ، وابن خزيمة في صحيحه ، ٩٩ / ١ ، والدارقطني في سننه ، ٩٧ / ١ .

قال في إرواء الغليل ، ١٤٠ / ١ : حديث حسن .

(٢) انظر : الكافي ، ٣٥/١ ، المغني ، ٢٨٣ / ١ .

وقال في المغني ، ٢٧٨ / ١ : (ولأن الضرر يلحق بنزعها بخلاف الخف) .

(٣) الجبيرة : أخشاب ونحوها ، تربط على العظم المكسور لينجبر ، وجمعها جبائر .

انظر المطلع ، ص ، ٢٢ ، المعجم الوسيط ، ١ / ١٠٥ .

(٤) انظر المسألتين في :

الهداية ، ١٥ / ١ ، المقنع ، ٤٠ / ١ ، المحرر ، ١٣ / ١ ، الإقناع ، ٢٣ / ١

(٥) في صحيحه ، ١٦٠ / ١ ، النسائي ، ٨٤ / ١ ، ابن ماجه ، ١٠٣ / ١ ، وأحمد في المسند

كما في الفتح الرباني ، ٦٤ / ٢ .

(٦) الزند : موصل طرف الذراع في الكف .

انظر : القاموس المحيط ، ٢٩٨ / ١ ، مختار الصحاح ، ص ، ٢٩٧ .

عليه وسلم : أن أُمسح على الجبائر ﴿ رواه ابن ماجه ^(١) ، ولم يوقت .
وأيضاً ، ما ثبت لضرورة يقدر بقدرهـا . ^(٢)

(١) في سننه ، ١١٥ / ١ ، والبيهقي في السنن الكبرى ، ٢٢٨ / ١ ، والدارقطني في سننه ، ٢٧٧ / ١ .

قال النووي : (اتفق الحفاظ على ضعف حديث عليّ هذا) .
وقد ضعفه من الأئمة : الشافعي ، وأحمد ، ويحيى بن معين ، والبيهقي ، وابن حزم ، وابن حجر ، وغيرهم ، وذلك لأن في إسناده عمرو بن خالد الواسطي ، وهو كذاب .

انظر : السنن الكبرى للبيهقي ، ٢٢٨ / ١ ، والمحلى ، ٧٥ / ٢ ، تهذيب سنن أبي داود ، ٢٠٩ / ١ ، التلخيص الحبير ، ١٤٦ / ١ ، التعليق المنقي على سنن الدارقطني ، ٢٢٧ / ١ .

هذا وقد روى البيهقي في السنن الكبرى ، ٢٢٨ / ١ عن ابن عمر : (أنه توضأ وكفه معصوبة ، فمسح على العصائب ، وغسل سوى ذلك) ثم قال بعد روايته : (هو عن ابن عمر صحيح) . وروى أيضاً عن ابن عمر أنه قال : (من كان به جرح معصوب عليه ، توضأ ومسح على العصائب ، ويغسل ما حول العصائب) .
كما روى المسح على الجبائر عن عدد من أئمة التابعين كما في :
مصنف عبد الرزاق ، ١٦٠ / ١ ، مصنف ابن أبي شيبة ، ١٣٥ / ١ .

(٢) انظر : المغني ، ٢٧٨ / ١ ، الشرح الكبير ، ٧٢ / ١ ، كشاف القناع ، ١١٥ / ١ .
هذا وتفارق الجبيرة غيرها من الحوائل سوى ما ذكره المصنف فيما يأتي :
١ - أنه لا يجوز المسح عليها إلا عند التضرع بنزعها ، بخلاف غيرها ، ولذا صار المسح عليها عزيمة ، وعلى غيرها رخصة .
٢ - أنه يجب استيعابها بالمسح ، بخلاف غيرها .
٣ - أنه يمسح عليها في الحدث الأكبر ، وغيرها لا يجوز المسح عليه إلا في الأصغر .
٤ - أنه لا يشترط لبسها على طهارة في رواية في المذهب ، بخلاف غيرها .
انظر : المغني ، ٢٧٨ / ١ ، المبدع ، ١٥٢ / ١ .

فصل

- (١٧) إذا لبس الخف في إحدى رجليه قبل غسل الأخرى لم يجزئه المسح .
ولو نزعته ثم لبسه (١) جاز .
والفرق : أنه في الأولى لبسه قبل كمال الطهارة وهو شرط ، فلم يجزئه .
وفي الثانية لبسه على طهر كامل . (٢)

-
- (١) أي: بعد غسل الرجل الأخرى ، ليكون لبسه على طهارة كاملة .
(٢) انظر المسألتين والفرق بينهما في :
المغني ، ٢٨٢ / ١ ، الشرح الكبير ، ٧٠ / ١ ، كشاف القناع ، ١١٣ / ١ .

فصل

(١٨) إذا لبس الخفين على غير طهارة، ثم أحدث وتوضأ، ونزعهما قبل نشاف يده، وغسلهما تمت طهارته . (١)

ولو مسح على خفين لبسهما على طهارة ثم خلعهما، وغسل رجليه قبل نشاف يده لم يجزئه غسل رجليه . (٢)

والفرق: أن الخفين في الأولى لم يمسح عليهما، فخلعهما لا يؤثر في الطهارة، فإذا غسل رجليه قبل فوات الموالاة^(٣) أجزأه . (٤)

بخلاف الثانية، فإنه مسح عليهما، وارتبط المسح بالغسل، فإذا خلع بطلت طهارة رجليه، والحدث لا يتبعض، فسرى إلى الجميع فبطل، ولزمه الاستئناف . (٥)

(١) انظر: فروق السامري، ق، ٦ / أ .

(٢) بناءً على أن المسح يرفع الحدث، وأن الحدث لا يتبعض، وهذا الصحيح من المذهب كما قاله المرداوي، والبيهوتي، وغيرهما .

أنظر: تصحيح الفروع، ١ / ١٦٩ - ١٧٠، كشف القناع، ١ / ١٢١، مطالب أولي النهى، ١ / ١٣٦ .

(٣) الموالاة هي: أن لا يؤخر غسل عضو حتى ينشف الذي قبله، في زمن معتدل أو قدره من غيره .

انظر: التنقيح المشبع، ص، ٢٦، الروض المربع، ١ / ٢٠ .

(٤) انظر: فروق السامري، ق، ٦ / أ .

(٥) انظر: تصحيح الفروع، ١ / ١٧٠، كشف القناع، ١ / ١٢١، مطالب أولي النهى، ١ / ١٣٦ .

فصل

(١٩) يصح الوضوء قبل الاستنجاء^(١) ، دون التيمم^(٢) .

والفرق : أن الوضوء رافع ، والنجاسة لا تمنع ذلك .^(٣)

والتيمم مبيح ، والصلاة لا تستباح مع المانع .^(٤)

(١) الاستنجاء لغة : إزالة النجس - وهو العذرة - بالماء .

انظر : المطلع ، ص ، ١١ ، القاموس المحيط ، ٣٩٣ / ٤ .

وامطلاحاً : إزالة خارج من سبيل بماء .

انظر : الروض المربع ، ١٥ / ١ .

(٢) جاء في حاشية الأصل : (المذهب : لا يصح الوضوء قبل الاستنجاء ، كالتيمم فلا فرق) .

وما جاء في الحاشية هو الصحيح في المذهب ، أما ما ذكره المصنف من حكم المسألة الأولى فهي رواية في المذهب ، وعلى القول بها فإن الوضوء يصح إن لم يمس فرجه بيده ، بأن يستنجي بالماء وعلى يده خرقة ، أو نحوها ، فإن مس فرجه بيده انتقض وضوءه على الصحيح من المذهب في انتقاض الوضوء بمس الفرج .

وانظر المسألتين في :

الهداية ، ١٣ / ١ ، الكافي ، ٥٤ / ١ - ٥٥ ، الانصاف ، ١١٤ / ١ - ١١٦ ، منتهى

الارادات ، ١٤ / ١ .

(٣) لأن النجاسة في غير أعضاء الوضوء ، فلم يمنع بقاؤها من صحة الوضوء ، كما لو كانت النجاسة على ركبته أو ظهره ، فإنه يصح وضوءه معها ، فكذلك هنا .

انظر : الروايتين والوجهين ، ٨١ / ١ ، فروق السامري ، ٦ / ١ ، الكافي ، ٥٤ / ١ .

(٤) انظر : فروق السامري ، ٦ / ١ ، الكافي ، ٥٥ / ١ ، المبدع ، ٩٦ / ١ .

وزاد السامري قوله : (وإذا ثبت أن حكمه استباحة الصلاة فمع وجود النجاسة لا يحصل استباحة الصلاة ، فلم يفد التيمم حكمه ، فلذلك لم يصح) .

فصل

(٢٠) إذا أمسك المستجمر الحجر بيمينه ، وذكره بيساره ، فأمره على الحجر

لم يكره .

ولو أمر الحجر بيمينه على الذكر كره . (١)

والفرق : أنه في الأولى ليس مستجماً بيمينه فلم يكره .

وفي الثانية هو مستجمر بها (٢) ، وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك . متفق عليه (٣) ، ويؤيد أنه لا ينسب إلى اليمنى فعل في الأولى : أنه لو أخذ سكيناً بيمينه . ولم يحركها ، وحركت الشاة حلقومها حتى انقطعت أوداجها فإن الشاة ميتة ، لأن ممسك الآلة لم يذبح . (٤)

(١) انظر المسألتين في :

الكافي ، ٥٤/١ ، الشرح الكبير ، ٣٣/١ ، كشاف القناع ، ٦٢/١ .

(٢) انظر : المغني ، ١٥٤/١ ، الكافي ، ٥٤/١ ، الشرح الكبير ، ٣٣/١ .

(٣) انظر : صحيح البخاري ، ٤١/١ ، صحيح مسلم ، ١٥٥/١ .

ولفظ الحديث عند البخاري : « إذا بال أحدكم ، فلا يأخذن ذكره بيمينه ، ولا يستنجي بيمينه » .

(٤) انظر هذه المسألة في :

غاية المنتهى ، ٣٥٣/٣ ، شرح منتهى الإرادات ، ٤٠٥/٣ .

فصل

(٢١) خروج يسير^(١) الدم من السبيلين ينقض الوضوء .

وخروجه من غيرهما لا ينقض^(٢) .

والفرق: أن السبيلين هما المخلوقان لخروج نجاسة البدن ، فالخارج منهما وإن قل ونذر يجب الطهر منه ، كالذود ونحوه ، ولولا قوله صلى الله عليه وسلم « من استنجى من الريح فليس منّا »^(٣)

(١) اليسير : ضد الكثير ، وفي حد الكثير في المذهب عدة أقوال أشهرها قولان :

- الأول : أنه ما يفحش في نفس كل أحد بحسبه .

وهذا هو الصحيح في المذهب .

- الثاني : أنه ما يفحش في نفوس أوساط الناس .

واختار القول بهذا عدد من كبار فقهاء المذهب ، من أشهرهم ابن عقيل ، حيث

قال : (وإنما يعتبر الفاحش في أوساط الناس ، لا المبتذلين ، ولا الموسوسين) .

انظر : الكافي ، ٤٢ / ١ ، الفروع ، ١٧٦ / ١ ، الاتصاف ، ١٩٨ / ١ .

(٢) انظر المسألتين في :

الكافي ، ٤٢ / ١ ، الشرح الكبير ، ٨٠ / ١ ، ٨٢ ، المبدع ، ١٥٥ / ١ ، ١٥٧ ، شرح

منتهى الارادات ، ٦٤ / ١ - ٦٥ .

(٣) رواه الديلمي ، وابن عساكر ، وابن عدى في الكامل .

وقد ضعفه السيوطي ، والألباني ، وقال : ضعيف جدا ، ولم يخرج الطبراني في

معاجمه الثلاثه ، وإن عزوه إلى الطبراني وهم .

وعلة ضعفه : أن في اسناده " شرقي بن قطامي " وهو ضعيف ، بل أتهم بالكذب .

كما نقله ابن عدى ، والذهبي .

انظر : الكامل في ضعفاء الرجال ، ١٣٥٢ / ٤ ، ميزان الاعتدال ، ٣٦٨ / ٢ ، الجامع

الصغير مع شرحه فيض القدير ، ٦٠ / ٦ ، إرواء الغليل ، ٨٦ / ١ .

===

رواه الطبراني^(١) ، لوجب الاستنجاء منها قياسا .

بخلاف المخارج غيرهما ، فإنها خلقت لخروج الطاهرات ، كالدمع والعرق ونحوهما ، فخرج اليسير النادر منهما يلحق بالغالب - وإن كان نجسا - في عدم النقض ، فإذا كثر قوى : وصار أصلاً بنفسه ، كالخارج من السبيلين^(٢) .

فصل

(٢٢) كثير^(٣) النجاسة من غير السبيلين ينقض بدون يسيرهما^(٤)

والفرق : قوله صلى الله عليه وسلم : « ليس من القطرة ، ولا القطرتين من

=== هذا ومع ضعف هذا الحديث فقد انعقد الاجماع على أنه لا يجب الاستنجاء من الريح ، كما حكاه النووى في المجموع ، ١٠٥ / ٢ ، وقال في المغنى ١٤٩ / ١ : (لا نعلم في هذا خلافا) .

(١) هو أبو القاسم سليمان بن أحمد اللخمي ، الشامي ، الطبراني ، الامام الحافظ المحدث المشهور ، صاحب المعاجم الثلاثة : الكبير ، والأوسط ، والصغير . وله مصنفات أخرى .

ولد سنة (٢٦٠ هـ) ، وتوفي سنة (٣٦٠ هـ) .

انظر : طبقات الحنابلة ، ٤٩ / ٢ ، سير أعلام النبلاء ، ١٦ / ١١٩ .

(٢) انظر الفرق في : فروق السامري ، ٦ / ب .

(٣) تقدم بيان حد الكثير في الفصل السابق .

(٤) الا أن يكون بولا ، أو غائطا ، فإنه ينقض الوضوء وإن كان يسيرا ، كما سيأتي في

كلام المصنف في الفصل التالي .

وانظر المسألتين في :

الهداية ، ١٦ / ١ ، المقنع ، ٤٦ / ١ ، المحرر ، ١٣ / ١ ، الاقناع ، ٣٧ / ١ .

الدم وضوء ، إنما الوضوء من كل دم سائل» رواه الدارقطني (١) (٢)

- (١) في سننه ، ١ / ١٥٧ ولفظه : (ليس في القطرة ، ولا القطرتين من الدم وضوء إلا أن يكون دماً سائلاً) وذكره أن في إسناده ثلاثة رجال ضعفاء .
- وقال ابن حجر في التلخيص الحبير ، ١ / ١١٣ : (إسناده ضعيف جدا ، فيه محمد بن الفضل بن عطية ، وهو متروك) .
- ونظراً لضعف هذا الحديث ، وعدم صحة الاحتجاج به ، رأيت إيراد بعض الأدلة الثابتة التي استدلت بها الحنابلة على الحكم المذكور ، مختصراً في ذلك قدر الامكان :
- أولاً : استدلووا بانتقاض الوضوء بالخارج من غير السبيلين بما يأتي :
- ١- حديث أبي الدرداء رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (جاء فتوضاً) . رواه الترمذى في سننه ، ١ / ١٤٣ ، وقال : إنه أصح شيء في هذا الباب .
- وقال أحمد شاكر في تعليقه على سنن الترمذى : قد رواه أحمد في المسند ، وأبو داود ، والبيهقي ، والدارقطني ، والحاكم ، والطحاوى ، وابن الجارود ، والدارمي) .
- وقال ابن قدامة في المغني ، ٢ / ١٨٤ : (قيل للإمام أحمد : هل ثبت عندك ، قال : نعم) ، وصحح الحديث في إرواء الغليل ، ١ / ١٤٧ .
- وقد دل هذا الحديث على انتقاض الوضوء بخروج القي ، كما هو ظاهر .
- ٢- ماروى البخارى في صحيحه ، ١ / ٥٣ ، عن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للمستحاضة : « إنما ذلك عرق ، وليس بحيض ، فإذا أقبلت حيضتك فاغسلي عنك الدم ، ثم صلى ، قال : وقال أبي : ثم توضئ لكل صلاة حتى يجيء ذلك الوقت » .
- وجه الدلالة : أن النبي صلى الله عليه وسلم علل وجوب الوضوء بأنه دم عرق وكل الدماء كذلك ، فدل على أن خروج الدم من أي مكان في الجسد ناقض للوضوء .
- ٣- ما نقل عن عدد من الصحابة والتابعين من القول بانتقاض الوضوء بخروج الفاحش النجس من غير السبيلين ، فقد قال الامام الترمذى في سننه ، ١ / ١٤٥ : ==

=== (وقد رأى غير واحد من أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم من التابعين الوضوء من القئ والرعاف) وقال في المغني ، ١ / ٨٤ : (روي ذلك عن ابن عباس ، وابن عمر ٠٠٠٠٠ فإنه قول من سمينا من الصحابة ولم نعرف لهم مخالفا في عصرهم ، فيكون إجماعا) .

وانظر بعض من نقل عنه القول بهذا من الصحابة والتابعين في : مصنف عبد الرزاق ، ١ / ١٤٣ - ١٤٩ ، ٢ / ٣٤٠ ، مصنف ابن أبي شيبة ، ١ / ٤٠ ، ١٣٧ ، ٢ / ١٩٤ ، السنن الكبرى للبيهقي ، ٢ / ٢٥٦ .

ثانيا : استدلووا على عدم انتقاض الوضوء بالخارج اليسير من غير السبيلين بما نقل عن عدد من الصحابة والتابعين قولاً وفعلاً ، العفو عن يسير النجاسة إذا كانت من غير السبيلين ، كما ثبت ذلك عند البخاري في صحيحه عن ابن عمر ، وابن أبي أوفى ، كما روي ذلك عن أبي هريرة ، وابن عباس ، وسعيد ابن المسيب ، والحسن البصري ، والنخعي ، وعطاء بن أبي رباح ، والشعبي ومجاهد ، وسعيد بن جبير ، وغيرهم .

انظر هذه الآثار في : صحيح البخاري معلقاً بصيغة الجزم ، ١ / ٤٥ ، مصنف عبد الرزاق ، ١ / ١٤٣ - ١٤٩ ، مصنف ابن أبي شيبة ، ١ / ١٣٨ ، السنن الكبرى للبيهقي ، ١ / ١٤١ .

(٢) هو أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي البغدادي ، الدار قطني ، الامام الحافظ المشهور ، انفرد بإمامة الحديث في عصره ، وتفقه على مذهب الشافعي صنف : " السنن " و " المختلف والمؤتلف " و " العلل " وغيرها .

ولد ببغداد سنة ٣٠٦ هـ ، وبها توفي سنة ٣٨٥ هـ .

والدار قطني : نسبة إلى محلة دار قطن ببغداد .

انظر : تاريخ بغداد ، ١٢ / ٣٤ ، سير أعلام النبلاء ، ١٦ / ٤٤٩ ، طبقات الشافعية

الكبرى ، ٣ / ٤٦٢ .

قلت : فصل (١)

(٢٣) خروج يسير النجاسة من غير السبيلين لا ينقض ،

وخروج يسير البول والغائط من غيرهما ينقض . (٢)

والفرق : أن يسير نجاسة غيرهما معفو عنه ، لما رواه الدارقطني ، وقد تقدم . (٣)

بخلاف البول والغائط ، فإنهما أفحش النجاسات وأغلظهما ، فسوى

بين يسيرهما وكثيرهما ، لزيادة فحشهما .

فصل

(٢٤) خروج الدودة من أحد السبيلين ينقض . (٤)

وخروجها من الجرح لا ينقض . على اختيار الخرق (٥) (٦)

والفرق : أن الخارجة من السبيل متولدة من النجاسة فتكون نجسة ، ولا فرق

بين يسير النجاسة وكثيرها من السبيلين .

(١) هذا الفصل فيما يظهر استدراك من المصنف على السامري ، وتقييد لما أطلقه في

الفصل السابق ، لأنه أطلق هناك العفو عن يسير النجاسة من غير السبيلين ، ولم

يستثن البول والغائط ، مع أنه لا خلاف في المذهب : أن اليسير منهما ينقض ولو

خرج من غير السبيلين كما قاله في : المغني ، ١ / ١٧٢ ، والمبدع ، ١ / ١٥٦ وغيرهما .

(٢) تقدم توثقة المسألتين في الفصل السابق .

(٣) في الفصل السابق .

(٤) انظر : الهداية ، ١ / ١٦ ، الكافي ، ١ / ٤٢ ، الإقناع ، ١ / ٣٦ .

(٥) في مختصره ، ص ، ٨١ . وهذا الصحيح في المذهب : في أن خروج الدود من

الجروح لا ينقض الوضوء ، إن كان يسيرا ، فإن كان كثيراً فاحشاً فإنه ينقض الوضوء .

انظر : المغني ، ١ / ١٨٧ ، الشرح الكبير ، ١ / ٨٤ ، منح الشفا الشافيات ، ١ / ١٥٥ .

(٦) هو أبو القاسم عمر بن الحسين بن عيد الله بن أحمد الخرق ، البغدادي ، من ==

بخلاف الجرح، فإن الناقض منه يشترط كثرته ، والدودة يسيرة ، فافترقا. (١)

فصل

(٢٥) نزول الدم الناقض إلى قمبة الأنف ينقض .

ونزول البول إلى قمبة الذكر لا ينقض .

والفرق : أن الأنف في حكم الظاهر ، بدليل : وجوب تطهيره من النجاسة ،

فوصول النجاسة إليه كخروجها منه .

بخلاف الذكر ، فإنه باطن حكماً وحساً ، بدليل : أنه لا يطهر باطنه

من نجاسة ، فهو كبواطن العروق التي يتردد فيها الدم . (٢)

=== كبار فقهاء الحنابلة ، ولله مصنفات كثيرة ، لكن لم يعرف منها سوى

المختصر المشهور بـ " مختصر الخرقى " ، توفي بدمشق سنة ٣٣٤ هـ .

والخرقى : بكسر الخاء ، وفتح الراء ، نسبة إلى بيع الخرق .

انظر : طبقات الحنابلة ، ٢ / ٧٥ ، المقصد الأرشد ، ٢ / ٢٩٨ ، شذرات الذهب ،

٢ / ٣٣٦ .

(١) انظر : فروق السامري ، ق ، ٧ / أ .

وانظر الفصل في : فروق الكرابيسي الحنفي ، ١ / ٣٤ .

(٢) انظر الفصل في : فروق السامري ، ق ، ٧ / أ .

وأنظره أيضا في : فروق الكرابيسي ، ١ / ٣٥ .

قلت : فصل

- (٢٦) لمس المرأة لشهوة ينقض .
ولمس الأمر لا ينقض . (١)
والفرق : أن النص ورد بالنقض بمسها ، قال تعالى : ﴿ أَوْ لِمَسْتَمِ النِّسَاء ﴾ (٢)
لأنها محل الشهوة شرعا ، واللمس يحرك الشهوة ، فلمسها مظنة لخروج الخارج .
بخلاف الأمر ، فإنه لم يرد فيه من النص مثل ما ورد فيها ، ولا هو محل
للسهوة شرعا . (٣)

فصل

- (٢٧) مس الرجل ذكر الخنثى المشكل ينقض . (٤)
ومس المرأة له لا ينقض . (٥)
والفرق : أنه إن كان الخنثى ذكراً فقد مس ذكره ، وإن كان امرأة فقد مسها
لشهوة ، وكلاهما ناقض .

(١) انظر المسألتين في :

الهداية ، ١٧ / ١ ، الكافي ، ٤٦ - ٤٧ / ١ ، المحرر ، ١٣ / ١ - ١٤ ، غاية المنتهى
٤١ / ١ - ٤٢ .

(٢) سورة النساء ، الآية (٦) .

(٣) انظر : المغني ، ١٩٦ / ١ ، الشرح الكبير ، ٩٠ / ١ ، المبدع ، ١٦٧ / ١ .

(٤) إن كان بشهوة وإلا فلا ينقض .

انظر : المقنع ، ٤٩ / ١ ، المحرر ، ١٤ / ١ ، الإقناع ، ٣٨ / ١ ، الروض المربع ،
٢٥ / ١ .

(٥) أنظر المسألة في : المصادر السابقة .

بخلاف مس المرأة إياه ، لأنه يحتمل أنه امرأة ، والمرأة لا ينقض وضوءهـــــــــــــــــا
مس امرأة . (١)

فصل

(٢٨) مس المرأة قبل الخنثى المشكل ينقض . (٢)

بخلاف الرجل . (٣)

والفرق : ما تقــــــــــــــــدم . (٤)

- (١) انظر : المغني ، ١ / ١٨٢ ، الشرح الكبير ، ١ / ٨٧ ، المبدع ، ١ / ١٦٣ ، هذا
ومسائل هذا الفصل والذي بعده مبنية على القاعدة الفقهية (١) اليقين لا يزول
بالشك) ، فعلى هذا ، فإنه إذا وجد في حق اللامس ما يحتمل نقض وضوءه
وعدمه ، فإنه يتمسك بيقين الطهارة ، ولا تزول بالشك .
لذا ، فإنه في المسألة الثانية وجد احتمال عدم النقض ، وذلك على فرض كون
الخنثى امرأة ، فتكون المرأة قد مسّت مثلها ، وهو لا ينقض الوضوء ، فلا تزول
طهارتها المتيقنة الإبيقين النقض ، ولم يوجد في هذه المسألة إلا الشك ، وهو
احتمال كون الخنثى ذكرا ، وهذا الشك لا يزيل يقين الطهارة ، بخلاف المسألة
الأولى ، فإن انتقاض الطهارة متيقن كما أوضحه المصنف .
انظر : الإنصاف ، ١ / ٢٠٦ ، وقد ذكر : أنه يندرج تحت القاعدة المذكورة
من مسائل الخنثى المشكل (٢٢) صورة ، وقد أوردها كلها .
(٢) ان كان بشهوة ، والا فلا ينقض الوضوء .
انظر : الكافي ، ١ / ٤٦ ، المحرر ، ١ / ١٤ ، الإقناع ، ١ / ٣٨ ، الروض المربع
١ / ٢٥ .
(٣) انظر المسألة في : المصادر السابقة .
(٤) أي يتضح مما تقدم في الفصل السابق ، لأن مسألتي هذا الفصل عكس مسألتي
الفصل السابق .

قلت : فمفل

(٢٩) مسّ الذكر ينقض الوضوء .

ومسّ الأنثيين لا ينقض . (١)

والفرق : ما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من مسّ ذكره

فليتوضأ » رواه الامام أحمد (٢) ، وغيره . (٣)

ولأن مسه يدعو إلى خروج الخارج .

بخلاف الأنثيين ، فإنهما لا تص فيهما ، ولاهما في معنى مانص عليه ، لكون

مسهما لا يدعو إلى خروج الخارج ، فافترقا . (٤)

(١) انظر المسألتين في :

الكافي ، ١ / ٤٥ - ٤٦ ، الشرح الكبير ، ١ / ٨٦ ، ٨٨ ، غاية المنتهى ، ١ / ٤١ ، الروض

المربع ، ١ / ٢٥ .

(٢) في مسنده ، انظر : الفتح الرباني ، ٢ / ٨٧ .

(٣) أبو داود في سننه ، ١ / ٤٦ ، والترمذي في سننه ، ١ / ١٢٦ ، والنسائي في سننه ،

١٠٠ / ١ ، وابن ماجه في سننه ، ١ / ٩١ ، والدارقطني في سننه ، ١ / ١٤٦ ،

والبيهقي في السنن الكبرى ، ١ / ١٢٨ .

وقد صحح الحديث الامام أحمد ، كما في مسائله لأبي داود ، ص ، ٣٠٩

وصححه يحيى بن معين ، والحازمي ، والبيهقي ، كما في التلخيص الحبير ،

١ / ١٢٢ . وقال الترمذي بعد إخرجه : (هذا حديث حسن صحيح) وقال محمد

- البخاري - أصح شيء في هذا الباب حديث بسرة .

وقال الدارقطني بعد إخرجه : (هذا حديث صحيح) .

وصححه في إرواء الغليل ، ١ / ١٥٠ .

(٤) انظر : المغني ، ١ / ١٨٣ ، الشرح الكبير ، ١ / ٨٨ .

فصل

(٣٠) أكل لحم الجزور ينقض .

دون لحم الغنم . (١)

والفرق : ما روى جابر ^(٢) أن رجلاً سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم
 « أتوضأ من لحوم الغنم ، قال : إن شئت فتوضأ ، وإن شئت فلا تتوضأ ، قال :
 أتوضأ من لحوم الإبل ، قال : نعم توضأ منها » رواه مسلم ^(٣) ، وغيره ^(٤)
 والوضوء عند الإطلاق ينصرف إلى الشرعي ^(٥) ، سيما وقد قرنه بالمسح
 بقوله في بعض ألفاظ الحديث : « وصلوا في مرائب الغنم ، ولا تملوا

(١) أنظر : الهداية ، ١٧ / ١ ، المقنع ، ٥٠ / ١ ، المحرر ، ١٥ / ١ ، الروض المربع ،
 ٢٦ / ١ .

(٢) هو أبو عبد الله جابر بن سمرة بن جندادة بن عامر بن معصعة العامري ،
 السوائي ، جاء في الصحيح عنه أنه قال : صليت مع النبي صلى الله عليه وسلم
 أكثر من ألفي مرة ، نزل الكوفة ، وبها توفي سنة ٧٤ هـ .
 انظر : أسد الغابة ، ٢٥٤ / ١ ، الإصابة ، ٢٢١ / ١ .

(٣) في صحيحه ، ١٨٩ / ١ .

(٤) أحمد في المسند كما في الفتح الرباني ، ٩٣ / ٢ ، وابن ماجه في سننه ،
 ٩٣ / ١ .

هذا ، وللإمام النووي في شرح مسلم ، ٤٩ / ٤ ، كلام جيد في ترجيح القول
 بانتقاض الوضوء بأكل لحم الجزور .

(٥) أراد المصنف بهذه العبارة - فيما يظهر - الرد على من يقول : بأن المراد
 بالوضوء في الحديث موضوعه اللغو ، وهو غسل اليدين .
 وانظر الرد على هذا القول أيضا في : المغني ، ١٨٩ / ١ .

في معاطن (١) الابل (٢) .

فمـل

(٣١) يجوز وطء من عليها غسل جنابة . (٣)

دون من عليها غسل حيض . (٤)

والفرق : أن نفس الجنابة لا يمنع الوطء ، كمن التقى ختانها ، فإن الوطء

لا يحرم عليهما ، فلأن لا يمنع حدثه بطريق الأولى . (٥)

بخلاف حدث الحيض ، فإنه يمنع الوطء ، لقوله تعالى ﴿ ولا تقربوهن

حتى يطهرن ﴾ (٦) أي : ينقطع دمهن ، ﴿ فإذا تطهرن ﴾ أي : اغتسلن ،

﴿ فأتوهن ﴾ . كذا فسر ابن عباس (٧) رضي الله عنهما ، فلهذا لم يجز

وطؤها حتى تغتسل .

(١) المعاطن : مبارك الإبل عند الماء ، واحدها عطن ، ومعطن .

انظر : النهاية في غريب الحديث ، ٣ / ٢٥٨ ، مختار الصحاح ، ص ، ٤٦٥ .

(٢) انظر : سنن ابن ماجه ، ١ / ٩٤ ، وجاء عند مسلم ، ١ / ١٨٩ بلفظ : « قال :

أصلي في مرائب الغنم ، قال : نعم ، قال : أصلي في مبارك الابل ، قال :

لا . »

(٣) انظر : الهداية ، ١ / ١٩ ، الكافي ، ١ / ٥٩ ، المخرر ، ١ / ٢١ ، الروض المربع ،

٢٩ / ١ .

(٤) انظر : الهداية ، ١ / ٢٤ ، الكافي ، ١ / ٧٣ ، المحرر ، ١ / ٢٦ ، الروض المربع

٣٥ / ١ .

(٥) أنظر : المغني ، ٧ / ٢٦ ، الشرح الكبير ، ٤ / ٣٥٦ ، المبدع ، ٧ / ٢٠١ .

(٦) سورة البقرة ، الآية (٢٢٢) .

(٧) أنظر : تفسير ابن جرير ، ٢ / ٢٨٦ ، السنن الكبرى للبيهقي ، ١ / ٣٠٩ .

فصل

(٣٢) إذا دخل في الصلاة متيمماً ، فوجد الماء في الصلاة بطلت ، واستأنفها . (١)
ولو شرع في صوم الكفارة ، فوجد الرقبة (٢) ، أو في صوم التمتع (٣) ، فقدور
على الهدى لم يلزمه الانتقال إلى الهدى (٤) والعتق (٥) .

والفرق : أن التيمم يجزىء لضرورة عدم الماء ، فإذا وجد الماء بطلت ، لـزوال
الضرورة ، كالمستحاضة إذا انقطع دمها قبل تمام صلاتها ، فإنها تبطل ، كـذا
هــنا .

(١) أنظر : الهداية ، ٢١ / ١ ، الكافي ، ٦٩ / ١ ، المحرر ، ٢٢ / ١ ، السـروض
المربع ، ٣١ / ١ .

(٢) الكفارات التي يجب فيها عتق رقبة ، فإن لم توجد وجب صيام شهريـن
هي : كفارة الجماع في نهار رمضان ، وكفارة الظهار ، وكفارة القتل خطأً ،
كما أن كفارة اليمين فيها عتق رقبة على التخيير بينها ، وبين الإطعام ،
أو الكسوة ، فمن لم يجد واحدا منها وجب عليه صيام ثلاثة أيام .
انظر : الكافي ، ٣٥٨ / ١ ، ٢٦٣ / ٣ ، ١٤٥ / ٤ ، ٣٨٥ / ٤ .

(٣) وهو ثلاثة أيام في الحج ، وسبعة إذا رجع إلى أهله ، لمن لم يجد الهدى .
انظر : الكافي ، ٣٩٨ / ١ .

(٤) انظر مسألة عدم لزوم الانتقال إلى الهدى في :

المغني ، ٤٨٠ / ٣ ، المحرر ، ٢٣٥ / ١ ، الإنصاف ، ٥١٦ / ٣ .

(٥) أنظر مسألة عدم لزوم الانتقال إلى العتق في :

المغني ، ٣٨٢ / ٧ ، وقال : (بغير خلاف في المذهب) ، القواعـد
لابن رجب ، ص ٩ ، الإنصاف ، ٢١١ / ٩ .

بخلاف الكفارة والهدى ، فإن الاعتبار فيهما بحالة الوجوب ، فإذا كان فقيراً لزمه الصوم ، فلو وجد الرقبة والهدى قبل الشروع في الصوم لم يلزمه الانتقال على الصحيح^(١) ، فلأن لا يلزمه بعد الشروع أولى .

وأيضاً ، فإن الصوم قرينة وجد غيره أو لم يوجد .

وليس كذا التيمم ، فإنه يبطل بالقدرة على الماء ، بدليل : ما ذكرنا .^(٢)

فصل

(٣٣) إذا [وجد ماءً]^(٣) يكفي بعض طهره لزمه استعماله ، ثم تيمم للباقي^(٤) . ولو كان جريحاً فأراد التيمم للجرح ، غسل [الصحيح ، وله الخيار]^(٥) ؛ بين تقديم التيمم على الماء ، وتأخيرره .^(٦)

والفرق : أن علة التيمم في الأولى عدم الماء ، ولا يتحقق حتى يستعمل .

بخلاف التيمم للجرح ، فإنه لخوف الضرر ، وهو موجود قبل الاستعمال وبعده .^(٧)

(١) وذلك بناء على : أن الاعتبار بحالة الوجوب ، وهو الصحيح في المذهب كما قاله المصنف .

وانظر مسألة عدم لزوم الانتقال إلى العتق قبل الشروع في الصوم في :
المغني ، ٧ / ٣٨١ - ٣٨٢ ، الانصاف ، ٢٠٩ / ٩ - ٢١١ .

وانظر مسألة عدم لزوم الانتقال إلى الهدى قبل الشروع في الصوم في :
المغني ، ٣ / ٤٨١ ، الانصاف ، ٥١٦ / ٣ .

(٢) في أول الفرق .

وأنظر المغني ، ١ / ٢٦٩ ، الشرح الكبير ، ١ / ١٣٠ .
(٣) من فروق السامري ، ق ، ٨ / ب ، لعدم وضوحها في الأصل بسبب الرطوبة .

(٤) أنظر : الهداية ، ١ / ٢١ ، المقنع ، ١ / ٦٥ ، المحرر ، ١ / ٢٢ ، الإقناع ، ١ / ٥٣ .

(٥) فروق السامري ، ق ، ٨ / ب ، لعدم وضوحها في الأصل بسبب الرطوبة .

(٦) هذا إن كان عليه حدث أكبر ، فأما إن كان عليه حدث أصغر فإنه يجب عليه الترتيب .

بحيث يتيمم عند موضع غسل العضو الجريح في الصحيح من المذهب .

انظر : المغني ، ١ / ٢٥٩ - ٢٦٠ ، الانصاف ، ١ / ٢٧٢ ، الإقناع ، ١ / ٥٢ .

(٧) أنظر : المغني ، ١ / ٢٥٩ - ٢٦٠ ، الشرح الكبير ، ١ / ١١٩ .

فصل

(٣٤) إذا تيمم الجريح لجرحه وجب معه المسح في رواية . (١)

ولو كان الممسوح جبيرة مسح عليها من غير تيمم . (٢)

والفرق : قوله صلى الله عليه وسلم في حديث صاحب الشجة : « إنما كان

يكفيه أن يتيمم ، ويعصب على جرحه ، ثم يمسح عليه ، وينسل سائر جسده » ،

(١) الحكم في هذه المسألة يحتاج إلى شيء من التفصيل ، لأن لهذه المسألة عدة حالات وإيضاح ذلك على النحو التالي :

أولاً : أن يكون الجرح نجساً ، فإنه لا خلاف في المذهب : أنه يتيمم عنه ، ولا يمسح عليه .

ثانياً : أن يكون الجرح طاهراً ، ولا يمكن مسحه بالماء للتضرر به ، فإنه يتيمم عنه فقط . في الصحيح من المذهب .

ثالثاً : أن يكون الجرح طاهراً ، ويمكن مسحه بالماء ، ففي حكم هذه الحالة ثلاث روايات في المذهب .

١ - أن يتيمم عن الجرح فقط .

٢ - أن يتيمم عن الجرح مع مسحه بالماء ، وهي التي ذكرها المصنف هنا .

٣ - أن يمسح الجرح بالماء فقط ، وهذه الرواية هي الصحيح في المذهب .

وقد أوضح في الشرح الكبير وجه هذه الرواية بقوله : (نص أحمد في رواية صالح في المجروح إذا خاف مسح موضع الجرح ، وغسل ماحوله لقوله عليه السلام : « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم ») ، ولأنه عجز عن غسله وقدر على مسحه ، وهو بعض الغسل ، فوجب الاتيان بما قدر عليه ، كمن عجز عن الركوع والسجود ، وقدر على الإيماء) .

انظر : المغني ، ١ / ٢٨٠ ، الشرح الكبير ، ١ / ١١٨ ، الانصاف ، ١ / ٢٧١ ، ،

كشاف القناع ، ١ / ١٦٥ - ١٦٦ .

(٢) انظر : الهداية ، ١ / ١٥ ، الكافي ، ١ / ٤٠ ، المحرر ، ١ / ١٣ ، التنقيح

المشبع ، ص ، ٢٨ .

رواه أبو داود ^(١) ، وغيره . ^(٢)

وأما الجبيرة فقد قدمنا ^(٣) أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر علياً
لما انكسر زنده : أن يأخذ بالمسح ، ولم يأمره بالتيمم ، فافترقا .

(١) في سننه ، ٩٣ / ١ ، عن جابر رضي الله عنه .

(٢) الدار قطني في سننه ، ١٩٠ / ١ ، والبيهقي في السنن الكبرى ، ٢٢٧ / ١ ،
وفي إسناده هذا الحديث ضعف ، فقد قال الدار قطني بعد إخراجهم : (لم يروه
عن عطاء عن جابر غير الزبير بن خريق ، وليس بالقوى) .
وقال ابن حجر في بلوغ المرام ، ص ، ٣٢ : (رواه أبو داود بسند فيه ضعف ، وفيه
اختلاف على رواته) . وكذا في التلخيص الحبير ، ١٤٧ / ١ ، وأطال الكلام
على إسناده وطرقه ، وذكر أن ابن السكن صححه .
وقد روى أبو داود والدار قطني ، والبيهقي ، وغيرهم ، الحديث من طريق
آخر عن عطاء بن أبي رباح عن ابن عباس ، وفي هذا الطريق مقال أيضاً ،
فقد ضعفه الدار قطني ، والبيهقي ، وغيرهم ، وقال في بلوغ الأماني من
أسرار الفتح الرباني ، ١٩١ / ٢ : (قال في التنقيح : ورواه الدار قطني
والبيهقي ، وضعفاه ، لكن قد تعاضدت طرق حديث الباب ، فصلح للاحتجاج
به ، ولذا صححه ابن السكن) .

وقد ذهب إلى ضعف هذا الحديث بطريقه في إرواء الغليل ،
١٤٢ / ١ .

(٣) في الفصل رقم (١٦) .

فصل

(٢٥) إذا نوى بتيممه الحديثين ، ثم أحدث حدثاً أصغر ، بطل تيممه للأصغر ، دون الأكبر . (١)

ولو قدر على الماء ، أو دخل وقت صلاة أو خرج ، بطل تيممه لهما . (٢)
والفرق : أن نيتهما صيرت التيمم كتييمين ، فإذا بطل هذا بقي الآخر ، كما لو اغتسل ينويهما ، ثم بطلت الصغرى لم تبطل الكبرى . (٣)
بخلاف القدرة على الماء ، وخروج الوقت ، فإن التيمم مقدر بمدة إذا انقضت بطل ، كالمسح على الخفين . (٤)

فصل

(٣٦) إذا انقطع دم الحائض فتيممت لإباحة وطئها ، ثم أحدثت لم يمنع ذلك وطئها بالتيمم . (٥)
ولو قدرت على استعمال الماء ، أو دخل وقت صلاة أو خرج بطل تيممها ، ولم يجز وطئها . (٦)
والفرق : ما تقدم . (٧)

-
- (١) أنظر : الكافي ، ٦٨ / ١ ، الشرح الكبير ، ١٢٨ / ١ ، الفواكه العديدة ، ٣٦ / ١ ، حاشية العنقري على الروض المربع ، ٩٥ / ١ .
(٢) أنظر : المغني ، ٢٧٢ / ١ ، الشرح الكبير ، ١٣٠ / ١ ، الفواكه العديدة ، ٣٦ / ١ ، حاشية العنقري على الروض المربع ، ٩٥ / ١ .
(٣) أنظر : الكافي ، ٦٨ / ١ .
(٤) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٩ / أ .
(٥) أنظر : المغني ، ٢٦٨ / ١ ، الشرح الكبير ، ١٢٨ / ١ ، الفروع ، ٢٣١ / ١ ، كشاف القناع ، ١٧٨ / ١ .
(٦) أنظر : المغني ، ٢٧٢ / ١ ، الشرح الكبير ، ١٣٠ / ١ ، المبدع ، ٢٢٦ / ١ ، كشاف القناع ، ١٧٧ / ١ .
(٧) في الفصل السابق .

فصل

(٣٧) صوف الميتة وشعرها طاهر . (١)

وقرنها وظفرها نجس . (٢)

والفرق : أن الصوف والشعر لاروح فيه ، بدليل : أنه لا يحس ، ولا يألم بزواله ، ونموه لا يدل على أن فيه روحاً ، فإن الشجر ينمو بمحله ، ولا حياة فيه . (٣)

أما العظم ونحوه ففيه روح وحياة . قال الله تعالى : ﴿ قال من يحيي العظام وهي رميم قل يحييها الذي أنشأها أول مرة ﴾ (٤) ، ولأنها تحس وتألم ، وذلك دليل الحياة ، وإنما لم تحس بقطع ما طال من القرون ، لأن الروح والحياة فارقتهما (٥) ، وإذا ثبت أن فيها روحاً وحياة نجست بالموت ، كاللحم والعصب . (٦)

(١) إن كان من حيوان طاهر في الحياة ، فإن كان من حيوان نجس فهو نجس ، لأن الموت لا يزيده إلا نجاسة .

والمراد بالشعر هنا الشعر الظاهر في حالة قمه أو جزه ، أما أصول الشعر إذا نتف فإنه نجس سواء كان رطباً أو يابساً .

أنظر : المغني ، ١ / ٧٩ - ٨٠ ، الشرح الكبير ، ١ / ٢٧ - ٢٨ ، الانصاف ، ١ / ٩٢ - ٩٣ ، كشف القناع ، ١ / ٥٦ - ٥٧ .

(٢) أنظر المسألة في : المصادر السابقة .

(٣) ومما استدل به على طهارة صوف الميتة وشعرها قوله سبحانه : ﴿ ومن أوصافها وأوبارها وأشعارها أثاثاً ومتاعاً إلى حين ﴾ النحل ، الآية (٨٠) .

فإن هذه الآية سيقى للامتنان بهذه النعم ، وهي شاملة لحال الحياة والموت . أنظر : زاد المعاد ، ٥ / ٧٥٤ ، كشف القناع ، ١ / ٥٧ .

(٤) سورة يس ، الآية (٧٨-٧٩) .

(٥) في الأصل (فارقتهما) والتصويب من فروق السامري ، ق ، ٩ / ب .

(٦) أنظر الفرق في :

المغني ، ١ / ٧٣ ، ٧٩ - ٨٠ ، الشرح الكبير ، ١ / ٢٨ ، المبدع ، ١ / ٧٦ .

فصل

(٣٨) إذا تخللت الخمرة بنفسها طهرت .

وإن خللت لم تطهر . (١)

والفرق : أنها إذا تخللت بنفسها زالت علة نجاستها ، وهي الشدة المطربة ،

لأنها إذا كانت عصيراً كانت طاهرة ، فلما حدثت هذه نجست ، فإذا زالت العلة

تبعها معلولها . (٢)

بخلاف ما إذا خللت بما يلقي فيها ، فإنه بملاقاته لها ينجس ، فإذا زالت

نجاستها خلفتها نجاسة (٣) ، فافترقا .

فصل

(٣٩) لا يطر شيء من النجاسات بالاستحالة . (٤)

وتطهر الخمرة به . (٥)

والفرق : أن الخمرة إذا استحالت عن العصير [نجست] (٦) ، فإذا استحالت بذهب

علة تنجيسها طهرت . (٧)

بخلاف بقية النجاسات ، فإنها لم تنجس بالاستحالة ، فلم تطهر بها ، لأن علة

تنجيسها لم تزل . (٨)

(١) انظر المسألتين في :

الهداية ، ٢٢/١ ، المقنع ، ٧٧/١ ، المحرر ، ٦/١ ، الإقناع ، ٦٠/١ .
وقد حكى عدد من العلماء الاتفاق على طهارة الخمرة إذا تخللت بنفسها كما في :
الاقصاح ، ٦٠/١ ، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ، ٤٨١/٢١ ، رحمة الأمة في
اختلاف الأئمة ، ص ٧ .

(٢) أنظر : المغني ، ٣٢٠/٨ ، الشرح الكبير ، ١٤٤/١ ، كشاف القناع ، ١٨٧/١ .

(٣) أنظر : المغني ، ٣٢٠/٨ .

(٤) أنظر : الهداية ، ٢٢/١ ، المقنع ، ٧٧/١ ، المحرر ، ٦/١ ، الإقناع ، ٦٠/١ .

(٥) أي فيما إذا استحالت بنفسها . كما تقدم ذلك في الفصل السابق .

(٦) من فروق السامري ، ق ١٠/أ ، لعدم وضوحها في الأصل بسبب الرطوبة .

(٧) تقدم هذا التعليل في الفصل السابق .

(٨) أنظر : الكافي ، ٨٨/١ ، الشرح الكبير ، ١٤٤/١ ، كشاف القناع ، ١٨٧/١ .

ولا يظهر بول الجارية إلا بالغسل. (٢).

والفرق : قوله صلى الله عليه وسلم : ﴿ إنما يغسل من بول الجارية ، وينضح من بول النمل ﴾ رواه أبو داود ^(٣) ، وفي حديث أم قيس ^(٤) المتفق عليه . قالـــــــــــــــ :

- (١) النضج : الببل والرش بالماء ، من غير مرس وعصر .
انظر : المصباح المنير ، ٦٠٩ / ٢ ، القاموس المحيط ، ٢٥٣ / ١ .
- (٢) أنظر المسألتين في :
الكافي ، ٩١ / ١ ، الشرح الكبير ، ١٤٥ / ١ ، الفروع ، ٢٤٦ / ١ ، الروض المربع ، ٣٣ / ١ .
- (٣) فيسنه ، ١٠٣ / ١ ، عن علي بن أبي طالب لكن دون كلمة (إنما) كما رواه ،
أبو داود من طريقين آخرين :
الأول : عن لبابة بنت الحارث بلفظ : « إنما يغسل من بول الأنثى ، وينفض
من بول الذكر » .
الثاني : عن أبي السمع بلفظ : « يغسل من بول الجارية ، ويرش من بول
الغلام » .
وقد روى الحديث بهذه الطرق كلها أو بعضها : الامام أحمد كما في الفتح
الرباني ، ٢٤٢ / ١ ، والترمذي في سننه ، ٥١٠ / ٢ ، وقال عن حديث علي : حسن
صحيح ، والنسائي في سننه ، ١٥٨ / ١ ، وابن ماجه في سننه ، ٩٨ - ٩٩ ، والحاكم
في المستدرک ، ١٦٥ / ١ ، بالطرق الثلاث ، وصحها كلها ، ووافقه الذهبي .
وقال ابن حجر في التلخيص الحبير ، ٣٨ / ١ عن حديث علي : (إسناده صحيح) كما نقل
عن البخاري قوله عن حديث أبي السمع : (حديث حسن) كما صحح حديث علي في
إرواء الغليل ، ١٨٨ / ١ .
- (٤) هي آمنة بنت محمّن بن حرثان الأسدی ، أخت عكاشة بن محمّن ، أسلمت بمكة ==

« أتيت بابتن لى صغىر لم يأكل الطعمام »^(١) فذكرته ، وعن على رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « بول الغلام ينضح ، وبول الجارية يغسل » رواه الامام أحمد .^(٢)

وعلة ذلك : أن بول الجارية يجرى تحتها غالبا ، فلا يشق التحرز منه . وبول الغلام قبل أكله الطعمام يخرج قويا يصيب من بعد ، ويصعب الاحتراز منه ، فإذا بلغ حداً يشتهي الطعمام ضعف خروج بوله ، ولم يشق التحرز منه ، كما لا يشق من بول الجارية .^(٣)

قلت : هذا لا ينهض ، ويكفي النص فرقا

== قديما ، ثم هاجرت ، وروت عن النبي صلى الله عليه وسلم عدة أحاديث ، ودعى

لها النبي صلى الله عليه وسلم بطول العمر ، فعمرت طويلا .

انظر : أسد الغابة ، ٦٠٩ / ٥ ، تهذيب التهذيب ، ٤٧٦ / ١٢ .

(١) ولفظه في الصحيحين : « أنها أتت بابتن لها صغىر لم يأكل الطعمام إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأجلسه رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجره ، فبال على ثوبه ، فدعا بماء فنضحه ، ولم يغسله » .

أنظر : صحيح البخارى ، ٥٢ / ١ ، صحيح مسلم ، ١ / ١٦٤ .

وأما اللفظ الذى أورد المصنف أوله فقد رواه أبو داود في سننه ، ١ / ١٠٢ .

(٢) أنظر : الفتح الرباني ، ٢ / ٢٤٢ ، وتقدم بيان درجته .

(٣) أنظر : تحفة المودود بأحكام المولود ، ص ، ١٥٢ ، المبدع ، ١ / ٢٤٥ ، كشاف

القناع ، ١ / ١٨٩ .

وقد ذكرت هذه المصادر فرقين آخرين أيضا هما :

١ - أن بول الأنثى أخبث وأنتن من بول الذكر ، وسببه حرارة الذكر ، ورطوبة

الأنثى ، فالحرارة تخفف من نتن البول ، ويذيب منها ما لا يحمل مع الرطوبة .

٢ - كثرة حمل الرجال والنساء للذكر ، لتعلق القلوب به أكثر من الأنثى ،

فتعم البلوى ببوله ، فيشق غسله .

فصل

(٤١) الحيض ^(١) يمنع وجوب الصلاة .

ولا يمنع وجوب الصوم ^(٢) .

والفرق : قول عائشة - رضي الله عنها - : « كُنَّا نحيض على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فكُنَّا نؤمر بقضاء الصوم ، ولا نؤمر بقضاء الصلاة » متفق عليه . (٣)

وأياها ، فإن الصلاة تتكرر ، فيشق قضاؤها ، فسامح الشرع بذلك .
بخلاف الصوم ، فإنه قليل ، وقد لا يصادفها بالمرة ، فقضاؤه لامشقة فيه . (٤)

(١) الحيض لغة : مصدر حاض يحيض حيفا ، وهو : السيلان ، ومنه : حاض الوادي إذا سال .

انظر : المطلع ، ص ، ٤٠ ، القاموس المحيط ، ٢ / ٣٢٩ .

وامصلاحا : دم طبيعة وجبلة ، ترخيه الرحم ، يعتاد أنثى إذا بلغت ، في أوقات معلومة .

انظر : التنقيح المشبع ، ص ، ٣٦ ، منتهى الارادات ، ١ / ٤٤ .

(٢) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ١ / ٢٤ ، الكافي ، ١ / ٧٢ ، المحرر ، ١ / ٢٤ ، الإقناع ، ١ / ٦٣ - ٦٤ .

(٣) أنظر : صحيح البخاري ، ١ / ٦٧ ، صحيح مسلم ، ١ / ١٨٢ .

(٤) أنظر : إعلام الموقعين ، ٢ / ٦٠ ، المبدع ، ١ / ٢٥٩ ، كشاف القناع ، ١ / ١٧٨ .

قلت : فصل

(٤٢) يلزم المرأة نقض شعرها لغسل الحيض .

ولا يلزمها ذلك لغسل الجنابة . (١)

والفرق : أن الأصل وجوب النقض فيهما . (٢) ، ليتيقن وصول الماء إلى أصول الشعر .

خولف ذلك في الجنابة ، لما روت أم سلمة (٣) - رضي الله عنها - أنها قالت :

« يارسول الله إني امرأة أشدّ ضفر (٤) رأسي ، أفأُ نقضه للجنابة ، قال : لا » رواه مسلم . (٥)

ولأن الجنابة تتكرر ، فيشق حل الشعر فيها .

بخلاف الحيض ، فإنه لا يتكرر كتكرره . (٦)

(١) أنظر المسألتين في :

مختصر الخرقى ، ص ، ١٩ ، الكافي ، ١ / ٦٠ ، المحرر ، ١ / ٢١ ، الإنصاف ، ١ / ٢٥٦ .

(٢) جاء في حاشية الأصل تعليقا على هذه الكلمة مانصه : (لعله : لسهما) .

(٣) هي أم المؤمنين هند بنت أبي أمية سهيل بن المغيرة بن عبد الله بن عمر بن مخزوم ،

القرشية ، المخزومية ، أسلمت قديما ، وهاجرت الهجرتين ، ويقال : إنها أول مهاجرة

دخلت المدينة ، وتزوجها رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد وفاة زوجها سنة

أربع من الهجرة ، وتوفيت سنة ٦١ هـ .

انظر : أسد الغابة ، ٥ / ٥٨٨ ، الإصابة ، ٨ / ٢٠٣ .

(٤) الضفر : بضمين ، جمع ضفيره ، وهي ، الخصلة من الشعر المنسوج بعضه على بعض ،

ويجمع أيضا على : ضفائر ، واشتقاقه من الضفر ، وهو : النسج .

انظر : غريب الحديث ، ٣ / ٩٢ ، القاموس المحيط ، ٢ / ٧٦ .

(٥) في صحيحه ، ١ / ١٧٨ .

(٦) أنظر : المغني ، ١ / ٢٢٦ ، الشرح الكبير ، ١ / ١٠٦ ، كشاف القناع ، ١ / ١٥٤ .

هذا وللعلامة ابن القيم رحمه الله كلام نفيس في الانتصار للقول بوجوب

نقض الشعر في الغسل من الحيض ، كما هو مذهب الحنابلة خلافا للجمهور .

أنظره في : تهذيب السنن ، ١ / ١٦٦ - ١٦٨ .

فصل

(٤٢) إذا انقطع دم الحائض صح الصوم منها .

ولا تصح الصلاة والطواف حتى تغتسل . (١)

والفرق : أن الصوم لا تشترط له الطهارة ، فيصح من الحائض قبل غسلها ، (٢)

أو فلم يمنع حدث الحيض ، كالزكاة .

بخلاف الصلاة والطواف ، فإن من شرطهما الطهارة .

ولأن حدث الجنابة مع كونه أخف من حدث الحيض يمنعهما ، فهـو

بطريق الأولى . (٣)

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ٢٤ / ١ ، الكافي ، ٧٣ / ١ ، الفروع ، ٢٦١ / ١ ، الروض المربع ،

٣٥ / ١ .

(٢) أنظر : الكافي ، ٧٣ / ١ ، الشرح الكبير ، ١٥٧ / ١ ، المبدع ، ٢٦٢ / ١ .

(٣) أنظر : فروق السامري ، ق ، ١٠ / ب .

فصل

(٤٤) لأقل الحيض حدّ (١).

ولا حدّ لأقل النفاس (٢).

والفرق : أنه بالحيض تعلم برآءة الرحم ، فوجب تقدير أقله وأكثره ، ليحكم

بانقضاء العدة به .

بخلاف النفاس ، فإنه قد ثبت وجوب الغسل ، وبرآءة الرحم بالولادة ،

لا بالنفاس ، فلا حاجة إلى تقدير أقله . (٤)

(١) وهو يوم وليلة . أنظر :

الهداية ، ٢٣ / ١ ، الكافي ، ٧٤ / ١ ، المحرر ، ٢٤ / ١ ، الإقناع ، ٦٥ / ١ .

(٢) النفاس لغة : بكسر النون ، مصدر نفست المرأة نفاساً ، إذا ولدت ، واشتقاقه

من : التنفس ، وهو التشقق والتمدع ، أو من : النفس ، وهو الدم ، لكثرة

خروج الدم حال الولادة .

أنظر : المطلع ، ص ، ٤٢ ، المصباح المنير ، ٦١٧ / ٢ .

وامصلاً حا : الدم الخارج بسبب الولادة .

أنظر : الكافي ، ٨٥ / ١ ، الإقناع ، ٦٣ / ١ .

(٣) أنظر : الكافي ، ٨٥ / ١ ، المحرر ، ٢٧ / ١ ، الفروع ، ٢٨٢ / ١ ، الإقناع ،

٧٢ / ١ .

(٤) أنظر : فروق السامري ، ق ، ١١ / ب .

زأنظر الفصل في : فروق الكرابيسي ، ٦٣ / ١ .

(١)
[كتاب الصلاة]

فصل

(٤٥) يكفر المسلم المكلف بترك الصلاة من غير عذر معتقداً وجوبها في الصحيح من المذهب . (٢)

ولا يكفر بترك غيرها من العبادات في روايته . (٣)

والفرق : ما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « بين العبد ، وبين الكفر ترك الصلاة » رواه الامام أحمد (٤) ، وما روي عنه صلى الله عليه وسلم أيضا أنه قال : « بيننا وبينهم الصلاة ، فمن تركها فقد كفر » رواه الامام أحمد (٥) أيضا .

- (١) الصلاة لغة : الدعاء ، واشتقاقها : من الصلويين ، واحدها صلأ ، وهما : عرقان ، أو عظمان في جانبي الذنب ، بنحيان في الركوع والسجود .
انظر : المغرب ، ص ، ٢٧٠ ، المطلع ، ص ، ٤٦ .
وامصلاحا : أقوال وأفعال مخضومة ، مفتوحة بالتكبير ، مختمة بالتسليم .
انظر : الإقناع ، ١ / ٧٢ ، الروض المربع ، ١ / ٣٨ .
- (٢) لكن لا يحكم بكفره إلا إذا دعاه الإمام إلى فعلها فأبى ، حتى ضاق وقت الفريضة التي بعدها .
انظر : المستوعب ، ١ / ق ، ٤٤ / أ ، الكافي ، ١ / ٩٥ ، الفروع ، ١ / ٢٩٤ ،
منتهى الارادات ، ١ / ٥٢ .
- (٣) وهي الصحيح في المذهب .
انظر : المستوعب ، ١ / ق ، ٤٤ / ب ، الصلاة لابن القيم ، ص ، ١٢ ، الانصاف ،
١ / ٤٠٣ ، الإقناع ، ١ / ٧٥ .
- (٤) في مسنده كما في : الفتح الرباني ، ٢ / ٢٣١ ، ورواه مسلم في صحيحه ، ١ / ٦٢ .
- (٥) انظر : الفتح الرباني مع شرحه بلوغ الأمان ، ٢ / ٢٣٢ ، وقال في الشرح : صحه ==

ولأنه يحكم بالاسلام على فاعلها ، فيحكم بالكفر على تاركها •

بخلاف بقية العبادات . (١)

وأيضاً ، فإنها تسمى إيماناً ، بدليل : أنها لما نسخت القبلة قالوا :

كيف بأصحابنا الذين ماتوا ، وهم يملون نحو بيت المقدس ، فنزل ﴿ وما كان

الله ليضيع إيمانكم ﴾ (٢) متفق عليه (٣) ، وإذا كانت إيماناً كفر

بتركها ، كالتوحيد •

ولم يسم غيرها من العبادات إيماناً . (٤)

قلت : وفيه نظر ، لأنه لا يلزم من كون الشيء إيماناً أن يكون تركه

كفراً ، فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : « الإيمان بضع وسبعون خلة ، أدناها

إمالة الأذى عن الطريق » متفق عليه . (٥)

== النسائي والعراقي ، سنن الترمذی ، ٥ / ١٤ ، وقال : هذا حديث حسن صحيح

سنن النسائي ، ١ / ٢٣١ ، سنن ابن ماجه ، ١ / ١٩٤ •

وصححه ابن تيمية في مجموع الفتاوى ، ٢٢ / ٤٨ •

(١) انظر : المغني ، ٢ / ٤٤٥ ، الشرح الكبير ، ١ / ١٨٩ •

(٢) سورة البقرة ، الآية (١٤٣) •

(٣) انظر : صحيح البخارى ، ١ / ١٦ ، صحيح مسلم ، ٢ / ٦٥-٦٦ ، وقدرى الإمام

مسلم حديث نسخ القبلة دون هذه الزيادة التي ذكرها المصنف •

(٤) أنظر : فروق السامري ، ق ، ١١ / أ •

(٥) أنظر : صحيح البخارى ، ١ / ١١ ، ولفظه : « الإيمان بضع وستون شعبة ، والحياء

شعبة من الإيمان » ، وصحيح مسلم ، ١ / ٤٦ ، ولفظه : « الإيمان بضع وسبعون

شعبة أو بضع وستون شعبة ، فأفضلها قول : لا إله إلا الله ، وأدناها إمالة

الأذى عن الطريق ، والحياء شعبة من الإيمان » •

وطرد قول السامري : أن يكون ترك الإماطة كفرا ، وهذا خُلف (١) ، ثم
 قوله : وغيرها من العبادات لم يسمَّ إيمانا باطل ، إذ العبادات كلها إيمان ،
 خصوصا على أصلنا : في أن الايمان قول وعمل . (٢)

فصل

(٤٦) إذا اشتبهت عليه القبلة في السفر أجزاء أن يملي مرة واحدة بالاجتهاد ، ولا
 يلزمه أن يملي إلى أربع جهات . (٣)
 ولو اشتبهت عليه الثياب النجسة بالطاهرة صلى في ثوب بعد ثوب بعدد
 النجس ، وزاد صلاة . (٤)

والفرق : أن فرضه عند اشتباه القبلة الاجتهاد لا الإصابة ، بحيث لو
 اجتهد فأخطأ صحت صلاته ، ولو لم يجتهد فأصاب لم يصح ، فلم يجب عليه
 غير الاجتهاد . (٥)

بخلاف الثانية ، فإن فرضه تأدية الصلاة بستره طاهرة بيقين ، ولا يحمل ذلك
 إلا بالتكرار على ما أسلفناه . (٦)

-
- (١) الخلف : الرديء من القول .
 انظر : مختار الصحاح ، ص ، ٢٠٤ ، المصباح المنير ، ١ / ١٧٩ .
 (٢) وهو مذهب أهل السنة والجماعة .
 أنظر : شرح الطحاوية ، ص ٢٨٤ ، شرح العقيدة الواسطية ، ص ١٢٩ .
 (٣) أنظر : الهداية ، ١ / ٣١ ، الكافي ، ١ / ١١٨ ، المحرر ، ١ / ٥٢ ، الإقناع ، ١ / ١٠٣ .
 (٤) تقدمت المسألة في الفصل (١٠) .
 (٥) أنظر : الكافي ، ١ / ١١٨ ، المغني ، ١ / ٤٤٩ - ٤٥٠ ، الشرح الكبير ، ١ / ٢٥٥ ،
 كشف القناع ، ١ / ٣٠٧ .
 (٦) في الفصل (١٠) .
 وقد ذكر صاحب المغني ثلاثة فروق بين المسألتين :
 ===

فصل

(٤٧) إذا اشتبهت القبلة فملى أربع صلوات إلى أربع جهات أجزأته كلها، مع القطع بكونه صلى ثلاثاً إلى غير القبلة . (١)

ولو لمس مشكل ذكره وصلى الظهر ، ثم توضأ ولمس فرجه وصلى العصر، لزمه قضاؤهما . (٢)

والفرق : أن المصلي فرضه الاجتهاد في القبلة كما مرّ ، وقد فعل ذلك في كل صلاة ، فلم تلزمه الاعادة . (٣)

وأما المشكل ، ففرضه الصلاة بطهارة صحيحة ، فإذا تطهر ومسّ ذكره لم ينتقض وضوءه ، لاحتمال أن يكون امرأة ، فالذكر عضو زائد ، والطهارة متيقنه ، فلا تزول بالشك ، فإذا توضأ ولمس قبله وصلى العصر لم ينتقض وضوءه ، لاحتمال أن يكون رجلاً ، وذلك خلقة زائدة .

ولكن تيقنا أن إحدى صلاتيه باطلة ، لأنه إما ذكر فقد بطلت الظهر ، وإما امرأة فقد بطلت العصر ، فإذا احتمل كون كل منهما باطلة وجب قضاؤهما إبرااً لزمته من العبادة ، كناس صلاة من يوم يجهل عينها ، فإنه يجب عليه خمس صلوات . (٤)

== ١- أن القبلة يكثر الاشتباه فيها ، فيشق اعتبار اليقين ، فسقط دفعاً للمشقة ، بخلاف الثياب .

٢- أن الاشتباه في الثياب حصل بتفريطه ، لأنه كان يمكنه تعليم النجس أو غسله ، ولا يمكنه ذلك في القبلة .

٣- أن القبلة عليها أدلة من النجوم والشمس والقمر وغيرها ، فيصح الاجتهاد في طلبها ، ويقوى دليل الإصابتها بحيث لا يبقى احتمال الخطأ إلا وهماً ضعيفاً ، بخلاف الثياب .

أنظر : المغني ، ٦٤/١ .

(١) أنظر : الهداية ، ١/ ٣٢ ، المقنع ، ١/ ١٢٩ ، الفروع ، ١/ ٣٨٨ ، الاقناع ، ١/ ١٠٥ .

(٢) أنظر : المستوعب ١/ ق ، ١٦/ ب ، الإنصاف ، ١/ ٢٠٩ ، شرح منتهى الإرادات ،

١/ ٦٧ .

(٣) تقدم هذا التعليل في الفصل السابق موثقاً .

(٤) أنظر فروق السامري ، ق ، ١٢ / أ .

فصل

- (٤٨) إذا خفي عليه وقت الصلاة فتحرى وصلّى ، فبان قبله لم يجزئه (١)
 ولو اجتهد في القبلة في السفر فأخطأ أجزاءه . (٢)
 والفرق : أن الوقت يمكنه معرفته يقينا ، بأن يؤخر الصلاة بحيث
 تقع بعد الوقت قضاء ، فإذا لم يؤخر فقد فرط ، فلم يجزئه . (٣)
 بخلاف القبلة ، فإن فرض المصلي الاجتهاد فيها لا الإصابة كما تقدم . (٤)

(١) أنظر : الهداية ، ٢٦/ ١ ، المقنع ، ١٠٧ / ١ ، المحرر ، ٢٩ / ١ ، الفروع ، ٣٠٦/١ .

(٢) أنظر : الهداية ، ٣٢ / ١ ، المقنع ، ١٢٩ / ١ ، المحرر ، ٥٢/١ ، الفروع ، ٣٨٨/١ .

(٣) أنظر : الفروع ، ٣٠٦ / ١ ، المبدع ، ٣٥٣ / ١ .

(٤) في الفصليين السابقين .

ومن الفروق بين المسألتين :

أن المجتهد في القبلة أتى بما أمر به ، فخرج عن العهدة كالمصيب ، ولأنه صلى إلى غير الكعبة للعذر ، فلم تجب عليه الإعادة ، كالخائف صلى إلى غيرها ، ولأنه شرط عجز عنه ، فأشبهه سائر الشروط .
 وأما المصلي قبل الوقت ، فإنه لم يؤمر بالصلاة ، وإنما أمر بعد دخول الوقت ، ولم يأت بما أمر به .

أنظر : المغني ، ٤٥٠ / ١ ، الشرح الكبير ، ٢٥٥ / ١ .

فصل

(٤٩) إذا صلى المسافر فرضاً في سفينة لزمه التوجه إلى القبلة في صلاته كلها . (١)

ولو كانت الصلاة نفلاً لم يلزمه التوجه . (٢)

والفرق : أن الفريضة لا يترك التوجه فيها إلا مع الخوف ، وليس بوجود .

بخلاف النافلة ، فإنه يجوز ترك التوجه فيها ، بدليل : جوازها حيث توجهت به راحلته (٣) ، والسفينة كالراحلة .

فصل

(٥٠) إذا وهب ستره للملاة عادمها لم يلزمه قبولها .

ولو أعير لزمه .

والفرق : أن في الهبة منّة .

بخلاف العارية ، ولو حصل منّة فهي يسيرة . (٤)

(١) أنظر : المغني ، ٤٣٥/١ - ٤٣٦ ، الشرح الكبير ، ٢٤٨/١ ، الفروع ، ٣٨٠/١ ، الإقناع ١٠١/١

(٢) لكن يلزمه التوجه إلى القبلة لتكبيره الإحرام ، والركوع والسجود إن لم يشق عليه . في الصحيح من المذهب .

أنظر : الكافي ، ١٢٢/١ ، الفروع ، ٣٨١/١ ، الانصاف ، ٦٥/٢ ، الإقناع ، ١٠١/١ .

(٣) لما روى البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما قال : «كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلي في السفر على راحلته حيث توجهت به ، يومي ، إيماء صلاة الليل إلا الفرائض ، ويوتر على راحلته» .

أنظر : صحيح البخاري ، ١٧٧ / ١ ، صحيح مسلم ، ١٥٠ / ٢ .

وحكى ابن هبيرة الاجماع على هذا إن كان السفر طويلاً ، ونفى ابن قدامة الخلاف فيه ، ونقل عن ابن عبد البر الاجماع عليه .

انظر : الاقصاد ، ١١٥/١ ، المغني ، ٤٣٤ / ١ .

(٤) أنظر : المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٥٩٤/١ ، الشرح الكبير ، ٢٣٣/١ ، المبدع ، ٣٧١/١ ، كشف القناع ، ٢٧٢/١ .

فصل

(٥١) يجوز الأذان للفجر قبل دخول وقتها .

ولايجوز في غيرها من الصلوات . (١)

والفرق : قوله صلى الله عليه وسلم : « إن بلا^(٢) يؤذن بليل ، فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم^(٣) » متفق عليه^(٤) ، ولو لم يجز لنهاه صلى الله عليه وسلم عن ذلك .

ولم يرد مثل ذلك في بقية الصلوات ، فبقيت على مقتضى الدليل من أن الأذان إعلام بالوقت ، فلا يجوز تقديمه عليه .

وأیضا ، فإن صلاة الفجر يدخل وقتها ، والناس نيام ، وفيهم الجنب ، فاحتيج إلى التقديم ، ليتأهب المصلون .

بخلاف بقية الصلوات . (٥)

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ٢٨ / ١ ، المقنع ، ٩٩ / ١ ، المحرر ، ٣٨ / ١ ، غاية المنتهى ، ٩٤ / ١ .

(٢) هو أبو عبد الله بلال بن رباح الحبشي ، مؤذن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، خرج بعد النبي صلى الله عليه وسلم مجاهدا إلى الشام ، وسكن بها ، وبها توفي سنة ١٨ هـ ، وقيل غير ذلك ، وله من العمر بضع وستون سنة .

أنظر : أسد الغابة ، ٢٠٦ / ١ ، الإصابة ، ١٧٠ / ١ .

(٣) هو عمرو أو عبد الله بن زائدة بن قيس ، من بني عامر بن لؤي القرشي ، المشهور بابن أم مكتوم ، مؤذن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وكان النبي صلى الله عليه وسلم يستخلفه على المدينة إذا خرج منها ، شهد القادسية ، وقتل فيها ، وقيل : بل رجع إلى المدينة وتوفي بها .

أنظر : أسد الغابة ، ١٥٩ / ٣ ، الإصابة ، ٢٤٥ ، ٢٨٤ / ٤ - ٢٨٥ .

(٤) أنظر : صحيح البخاري ، ١١٦ / ١ ، صحيح مسلم ، ٣ / ١٢٩ .

(٥) أنظر : المغني ، ٤١٠ - ٤١١ ، الشرح الكبير ، ٢٠١ / ١ .

فصل

(٥٢) إذا صلى على منديل ، فرأى نجاسة موضع سجوده ، فغطاها بطرفه الطاهر ،

وسجد عليها صحت صلاته .

ولو أخذ بيده طرف المنديل الذي فيه النجاسة ، وسجد موضعها بطلت

صلاته .

والفرق : أن في الأولى لم يحمل النجاسة ، ولم يمل عليها ، فمحت

صلاته .

وفي الثانية ، صلى حاملاً للنجاسة ، فبطلت صلاته . (١)

== وقد بيّن النبي صلى الله عليه وسلم الحكمة من الإذان للفجر قبل الوقت

بقوله عليه الصلاة والسلام : « لا يمتنع أحدكم ، أو أحداً منكم أذان بـلال

من سحوره ، فإنه يؤذن أو ينادى بـليل ، ليرجع قائمكم ، ولينبه نائمكم » .

أنظر : صحيح البخاري ، ١ / ١١٦ ، صحيح مسلم ، ٣ / ١٢٩ .

(١) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٢ / ٦٦ ، الشرح الكبير ، ١ / ٢٤٢ ، كشف القناع ، ١ / ٢٩١ .

فصل

(٥٢) لاتصح الصلاة في معاطن الإبل ، وهي التي تقيم فيها .

وتصح في مرايض الغنم . (١)

والفرق : ما قدمناه (٢) بالنقض بلحوم الإبل من قوله [صلى الله عليه وسلم] « ملوا في مرايض الغنم ، ولا تصلوا في معاطن الإبل » (٣) ، وقد روي في حديث : « إنها خلقت من الشياطين » (٤) والنص قاطع في الفرق . (٥)

(١) أنظر : الهداية ، ٣٠ / ١ ، الكافي ، ١٠٩ / ١ ، المحرر ، ٤٩ / ١ ، الإقناع ، ٩٧ / ١ .

(٢) في الفصل (٣٠) .

(٣) تقدم تخريجه في الفصل (٣٠) .

(٤) أنظر : الفتح الرباني ، ١٠١ / ٣ ، سنن أبي داود ، ٤٧ / ١ ، سنن ابن ماجه ،

١٣٨ / ١ .

قال في إرواء الغليل ، ١٩٤ / ١ : رواه أبو داود وأحمد بإسناد صحيح .

وقال الخطابي في معالم السنن ، ٢٦٩ / ١ - على قوله عليه الصلاة والسلام :

(« فإنها من الشياطين ») يريد : أنها لما فيها من النفور والشرد ربما

أفسدت على المصلي صلاته ، والعرب تسمي كل مارد شيطانا .

(٥) ومما ذكر من الحكمة في التفريق بينهما ما يأتي :

١ - أن معاطن الإبل يبال فيها ، فإن البعير المبارك كالجدار يمكن أن يستتر به ،

ويبال ، ولا يتحقق هذا في الغنم .

أنظر : المغني ، ٦٩ / ٢ ، الشرح الكبير ، ٢٤٤ / ١ .

٢ - أن في الإبل نفورا وشروداً لا يؤمن أن تتخطى المصلي إذا صلى بحضرتها ،

أو تفسد عليه صلاته ، وهذا المعنى مأمون من الغنم ، لما فيها من

السكون وقلة النفور .

أنظر : معالم السنن للخطابي ، ١٣٦ / ١ .

فصل

(٥٤) إذا صلى ناسياً لحدثه لم تصح الصلاة . (١)

ولو صلى وعليه نجاسة ناسياً صحت . (٢)

والفرق : أن الطهارة شرط في صحة الصلاة بالاجماع (٣) ، فلم تصح

بدونها ، كسائر شروطها .

بخلاف اجتناب النجاسة ، فإنه واجب (٤) يسقط بالنسيان ، بدليل : ما روى

(١) أنظر : الكافي ، ١ / ١٠٩ ، الفروع ، ١ / ٣٦٦ ، الروض المربع ، ١ / ٤٦ .

(٢) في رواية في المذهب : إختارها طائفة من أعيان المذهب منهم : ابن قدامة ،

والمجد ابن تيمية ، وحفيده شيخ الاسلام ابن تيمية ، وابن القيم ، وغيرهم .

والرواية الثانية وهي الصحيح في المذهب : أن الصلاة لا تصح ، ويجب

إعادتها .

ووجه هذه الرواية : أن اجتناب النجاسة طهارة واجبة ، فلم تسقط بالجهل ،

كالوضوء ، وقياساً على سائر الشروط .

أنظر : المغني ، ٢ / ٦٥ ، الاختيارات الفقهية ، ص ٨٣ ، بدائع الفوائد ،

٢ / ٢٥٨ ، الإنصاف ، ١ / ٤٨٦ ، الإقناع ، ١ / ٩٦ .

(٣) أنظر حكاية الاجماع في :

مراتب الاجماع ، ص ٣٢ ، الإفصاح ، ١ / ١٢١ ، رحمة الأمة ، ص ٣٧ .

وأنظر الحكم في المذاهب الثلاثة في : الهداية شرح البداية ، ١ / ٤٣ ، الشرح

الكبير مع حاشية الدسوقي ، ١ / ٢٠١ ، المهذب ، ١ / ٦٦ .

(٤) في رواية في المذهب ، أما الصحيح في المذهب : فإن اجتناب النجاسة شرط

من شروط الصلاة .

أنظر : الكافي ، ١ / ١٠٧ ، الفروع ، ١ / ٣٦٤ ، الإنصاف ، ١ / ٤٨٣ ، الإقناع ، ١ / ٩٥ .

وقد أوضح صاحب الإنصاف مبنى الخلاف في أصل المسألة (وهي لو صلى وعليه

نجاسة ناسياً) بعد ذكره الروایتين في حكمها ، فقال : (محل الخلاف في أصل ==

أبو سعيد (١) رضي الله عنه « أنه صلى الله عليه وسلم خلع نعلنه في الصلاة ، فخلع الناس ، فقال : ما بكم خلعتم نعالكم ، فقالوا : رأيناك خلعت فخلعننا ، فقال : إن جبريل أتاني فأخبرني : أن فيها قدرا » رواه أبو داود (٢) ، فلو سقو ذلك في السهو لاستأنف الصلاة . (٣)

== المسألة : على القول بأن اجتناب النجاسة شرط ، أما على القول بـ أن اجتنابها واجب : فيصح قولاً واحداً عند الجمهور .

(١) هو سعيد بن مالك بن سنان الخدرى ، الانصارى ، الخزرجى ، شهد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الخندق ، وما بعدها من المشاهد ، وكان ممن نجباء الانصار ، وعلمائهم ، وفضلا ئهم ، توفي سنة ٧٤ هـ .
أنظر : أسد الغابة ، ٢ / ٢٨٩ ، الإصابة ، ٣ / ٨٥ .

(٢) في سننه ، ١ / ١٧٥ ، وأحمد في المسند كما في الفتح الرباني ، ٣ / ١٠٤ ، وقال في شرحه بلوغ الأمانى : إسناده جيّد ، والبيهقى في السنن الكبرى ، ٢ / ٢٣١ ، والحاكم في المستدرک ، ١ / ٢٦٠ ، وقال : صحيح على شرط مسلم ، ووافقه الذهبي .

وصححه في إرواء الغليل ، ١ / ٣١٤ .

(٣) أنظر : المغني ، ٢ / ٦٥ ، الكافي ، ١ / ١٠٩ ، الشرح الكبير ، ١ / ٢٤٣ .

فصل

(٥٥) لا تصح إمامة الأخرس بناطق ، ولا بمثلثه . نص عليه . (١)

وتصح إمامة الأمي (٢) بمثلثه . (٣)

والفرق : أن القراءة مأیوسة من الأخرس .

بخلاف الأمي (٤) . قاله القاضي (٥) في المجرد .

(١) في رواية حنبل .

أنظر : فروق السامري ، ق ، ١٣ / ب .

وأنظر المسألة في : المغني ، ١٩٤ / ٢ ، المحرر ، ١٠٤ / ١ ، الانصاف ، ٢٥٩ / ٢ ،

الاقناع ، ١٦٧ / ١ .

(٢) الأمي لغة : نسبة إلى الأم ، وهو من لا يعرف الكتابة والقراءة ، فهو على

ما ولدته أمه من الجهل بهما .

أنظر : القاموس المحيط ، ٧٦ / ٤ ، المصباح المنير ، ٢٣ / ١ .

وامتلاحا : من لا يحسن الفاتحة ، أو يدغم حرفاً لا يدغم ، أو يبدل حرفاً ،

أو يلحن فيها لحناً يحيل المعنى .

أنظر : المقنع ، ٢٠٤ / ١ ، الاقناع ، ١٦٨ / ١ .

(٣) أنظر : الهداية ، ٤٥ / ١ ، المقنع ، ٢٠٤ / ١ ، الاقناع ، ١٦٩ / ١ ، الروض المربع ،

٧٣ / ١ .

(٤) أنظر : المغني ، ١٩٤ / ٢ ، الشرح الكبير ، ٤٠٣ / ١ ، المبدع ، ٦٩ / ٢ .

وقال في كشف القناع ، ٤٧٦ / ١ " لأنه - أي الأخرس - يترك ركناً ، وهو

القراءة والتحريمه وغيرهما ، فلا يأتي به ، ولا يبدله بخلاف الأمي ونحوه ،

فإنه يأتي بالبدل " .

(٥) هو محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن أحمد بن الفراء ، المشهور بالقاضي

أبي يعلى ، البغدادي ، الحنيلي ، انتهت إليه رئاسة مذهب الحنابلة في عصره ،

وتولى رئاسة القضاء فترة من زمانه ، صنف في فنون شتى ، تزيد مصنفاته على الخمسين ==

قلت : وقال صاحب المغني^(١) : القياس صحة صلاته بمثله ، وما قاله

حقوق .

ثم على القول بعدم الصحة فما ذكره القاضي ضعيف ، لأن اليأس من القراءة وعدمه لا أثر له هنا ، غايته : أن الأمي أكمل من الآخرس ، فلا يملح فارقا .

ويظهر لي فرق ، وهو : أن الإمام من وظيفته أن يتحمل عن المأموم القراءة ، والآخرس لا ينطق بالقراءة ، فإذا ائتم به مثله لم يظهر للائتمام فائدة . (٢)
بخلاف ائتمام الأمي بالأمي ، فإنه يتحمل عنه القراءة ، وهذا الفرق على مافيه أولى مما ذكره القاضي .

== منها : " أحكام القرآن " ، " العدة " في أصول الفقه ، و " المجرد " و " الروايتين والوجهين " و " الأحكام السلطانية " في الفقه ، توفي ببغداد سنة ٤٥٨ هـ رحمه الله .
أنظر : طبقات الحنابلة ، ١٩٣ / ٢ ، سير أعلام النبلاء ، ٨٩ / ١٨ ، شذرات الذهب ، ٣ / ٣٠٦ .

(١) لم أجده في المغني ، وذكره في الكافي ، ١٨٤ / ١ ، وكذا في الشرح الكبير ، ٤٠٣ / ١ .

(٢) الذي يبدو لي أن هذا الفرق الذي ذكره المصنف ليس مغايراً لما ذكره القاضي بل يتفق معه ، وأن مراد القاضي بقوله : " أن القراءة مأیوسة من الآخرس " - فيما يظهر - أنه لكون القراءة مأیوسة من الآخرس ، فإنه لا يتحمل القراءة عن المأموم ، لأن فاقده الشيء لا يعطيه .
ولذا لم تصح إمامته بمثله ، ولا بغيره من باب أولى .

فصل

(٥٦) العاصي بسفره لا يقصر ، ولا يجمع ، ولا يفطر ، ولا يزيد على مسح مقيم^(١).

ويتيمم عند عدم الماء . (٢)

والفرق : أن التيمم ليس برخصة^(٣) يستباح بها السفر ، وإنما هو

عزيمة . (٤) عند عدم الماء حتى في الحضر . (٥)

بخلاف الأشياء المتقدمة ، فإنها رخص ، والعاصي بسفره لا يترخص . (٦)

(١) أنظر : المغني ، ٢ / ٢٦٢ ، الشرح الكبير ، ١ / ٤٢٩ ، المبدع ، ٢ / ١٠٦ ، غاية

المنتهى ، ١ / ٢١٣ .

(٢) أنظر : المغني ، ١ / ٢٣٤ ، الشرح الكبير ، ١ / ٤٣٠ ، المبدع ، ١ / ٢٠٦ ، منتهى

الارادات ، ١ / ٣٣ .

(٣) الرخصة لغة : التسهيل في الأمر ، وعدم التشديد فيه .

أنظر : مختار الصحاح ، ص ٢٥٩ ، المصباح المنير ، ١ / ٢٢٣ .

وامطلاحا : ما ثبت على خلاف دليل شرعي لمعارض راجح .

أنظر : روضة الناظر ، ص ٣٢٤ ، شرح الكوكب المنير ، ١ / ٤٧٨ .

(٤) العزيمة لغة : الجد على الأمر .

انظر : لسان العرب ، ١٢ / ٣٩٩ ، القاموس المحيط ، ٤ / ١٤٩ - ١٥٠ .

وامطلاحا : حكم ثابت بدليل شرعي ، خال عن معارض راجح .

أنظر : القواعد والفوائد الأصولية ، ص ١١٤ ، شرح الكوكب المنير ، ١ / ٤٧٦ .

(٥) أنظر : المغني ، ١ / ٢٣٤ ، الشرح الكبير ، ١ / ١١٤ ، كشاف القناع ، ١ / ١٦١ .

(٦) أنظر : المغني ، ٢ / ٢٦٢ - ٢٦٣ ، الشرح الكبير ، ١ / ٤٣٠ ، كشاف القناع ،

فصل

(٥٧) إذا ذكر صلاة سفر في سفر آخر جاز له قصرها . (١)

وإن ذكرها في الحضر فلم يقضها حتى سافر لم يجز له قصرها . (٢)

والفرق : أن الصلاة المذكورة في الحضر وجب إتمامها بذلك ، لأنه

مأمور بفعلها حين ذكرها بقوله صلى الله عليه وسلم : « من نام عن صلاة

أو نسيها فليصلها إذا ذكرها ، فذلك وقتها » رواه الامام أحمد (٣) ، وغيره (٤) ،

وحينئذ تميز صلاة حضر ، فيجب إتمامها . (٥)

بخلاف ما إذا لم يذكرها ، إلا في سفر آخر ، فإنه لم تجب عليه في الحضر ،

ولم يذكرها في الحضر ، ليجب إتمامها بذلك ، فبقيت صلاة سفر ذكرت في سفر ،

فلم يجب إتمامها (٦) كالمذكورة في سفر النسيان .

(١) أنظر : الهداية ، ٤٨/١ ، المقنع ، ٢٢٢/١ ، المحرر ، ١٣١/١ ، الاقناع ، ١٨٢/١ .

(٢) أنظر : المغني ، ٢٨٣/٢ ، الشرح الكبير ، ٤٣٩/١ ، الانصاف ، ٣٢٧/٢ ، كشاف

القناع ، ٥١٢ / ١ .

(٣) أنظر : الفتح الرباني ، ٣٠١/٢ ، ولفظه : « من نسي صلاة ، أو نام عنها ،

فإنما كفارتها أن يصلّيها إذا ذكرها » .

(٤) البخاري في صحيحه ، ١١٢ / ١ ، ومسلم في صحيحه ، ١٣٨ / ٢ .

(٥) أنظر : المغني ، ٢٨٣ / ٢ ، الشرح الكبير ، ٤٣٩ / ١ .

(٦) أنظر : المغني ، ٢٨٣/٢ ، وقال : أشبه ما لو صلاها في وقتها ، الشرح

الكبير ، ٤٣٩ / ١ ، كشاف القناع ، ٥١٢ / ١ .

فصل

(٥٨) إذا دخل المسافر بلدًا له فيه زوجة ، أو تزوج فيه ، ولم ينو إقامة

بصير بها في حكم المقيم، لم يجز له القصر . (١)

ولو كان في البلد والده أو ولده ، أو له فيه ملك ، ونحو ذلك ، جاز له

القصر . (٢)

والفرق : ماروي عن عثمان رضي الله عنه : « أنه صلى بمنى أربع

ركعات ، فأنكر الناس عليه ، فقال : يا أيها الناس إني تأهلت بمكة^(٣) منذ

قدمت ، وإني سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول : من تأهل ببلدٍ ، فليصل

صلاة مقيم » رواه الامام أحمد . (٤)

(١) الكافي ، ٢٠١/١ ، المحرر ، ١٣٢/١ ، الفروع ، ٦٤ / ٢ ، غاية المنتهى ، ٢١١/١

(٢) أنظر : المستوعب ، ١ / ١ ق ، ٨٣ / ب ، الفروع ، ٦٤ / ٢ ، الانصاف ، ٣٣١ / ٢ ،

كشاف القناع ، ١ / ٥٠٩ .

(٣) هذا أحد الأسباب التي ذكر أنها دعت عثمان - رضي الله عنه - إلى إتمام

الصلاة ، وقد أطال العلماء رحمهم الله الكلام في بيان تلك الأسباب .

أنظر ذلك في :

مجموع فتاوى ابن تيمية ، ٢٤ / ص ، ٩٣ - ٩٦ ، ص ١٦٠ - ١٦٢ ، زاد المعاد ،

٤٦٨ / ١ - ٤٧١ ، فتح الباري ، ٢ / ٥٧٠ - ٥٧١ .

(٤) أنظر : الفتح الرباني ، ٥ / ١١٥ .

قال في مجمع الزوائد ، ٢ / ١٥٦ : فيه عكرمة بن ابراهيم ، وهو ضعيف .

وقال ابن حجر في فتح الباري ، ٢ / ٥٧٠ : هذا الحديث لا يصح ، لأنه منقطع ،

وفي روايته من لا يحتج به .

وأوزده السيوطي في الجامع الصغير ، ٦ / ٩٨ مع شرحه فيض القدير : ورمز له

بالضعف

وقال في المغني ، ٢ / ٢٩٠ في معرض الاستدلال لهذا القول بعد إيراده هذا ==

بخلاف ما إذا كان في البلد والداه أو ولده ، فإنه لا يخرج بذلك عن كونه مسافرا . (١)

قلت : وعلة هذا أن مجاثبة (٢) الانسان لزوجته أشد من مجاثبته لولده ووالده ، لتكرر داعيته اليها دونهما .

فصل

(٥٩) إذا جمع بين صلاتين في وقت أو لهما لم يفرق بينهما إلا بقدر الإقامة والوضوء .

ولو جمع في وقت الثانية جاز له التفريق . (٣)

والفرق : أن الجمع هو المجوز لتقديم الثانية ، فإذا فرق بينهما خرجت عن كونها مجموعة ، فلم يجز تقديمها .

بخلاف ما إذا جمع في وقت الثانية ، فإن الأولى بنية الجمع جاز تأخيرها ، والثانية مفعولة في وقتها ، سواء فرق بينهما أو لم يفرق . (٤)

الحديث الذي ذكره المصنف : « وقال ابن عباس : إذا قدمت على أهل لك ، أو مال فصل صلاة المقيم ، ولأنه مقيم ببلد فيه أهله ، فأشبهه البلد الذي سافر منه » أنظر : فروق السامري ، ق ، ١٤ / ب .

(٢) المجاثبة : اشتقاق من جثى يجثي جثاء : إذا جلس على ركبتيه ، والمراد هنا : مطلق المجالسة .

أنظر : لسان العرب ، ١٣١ / ١٤ ، القاموس المحيط ، ٣١١ / ٤ .

وأشير هنا إلى أن هذه الكلمة " مجاثبة " هكذا كتبت في الأصل ، بل وضع الناسخ فوقها كلمة " كذا " مشيراً بذلك إلى أنها كتبت كذلك في النسخة التي نقل عنها ، ولا يبعد أن يكون المصنف كتبها " مجالسة " فحصل فيها تحريف من بعض النساخ . والله أعلم .

(٣) أنظر المسألتين في : الهداية ، ١ / ٤٤٨ ، الكافي ، ١ / ٢٠٣ ، المحرر ، ١ / ١٣٥ ، منتهى الإرادات ، ١ / ١٢٦ . (٤) أنظر : المغني ، ٢ / ٢٧٩ ، الشرح الكبير ، ١ / ٤٤٧ - ٤٤٨ ، كشف القناع ، ٨ / ٢ ، ١٠ .

فصل

(٦٠) إذا جمع بينهما في وقت أولاهما ، وفرق بينهما بوضوء ، ثم بان أنه

صلى الأولى محدثاً بطلت . (١)

ولو جمع في وقت الثانية ، وتوضأ قبلها ، فبان أن الأولى بغير وضوء ،

بطلت وحدها . (٢)

والفرق : ما تقدم : من أن الثانية إنما جاز تقديمها للجمع ،

فإذا بطلت الأولى فلا جمع ، فبطلت الثانية أيضاً .

بخلاف الثانية ، فإن ثانية المجموعتين مفعولة في وقتها . (٣)

(١) أنظر : المبدع ، ٢ / ١٢٤ ، كشاف القناع ، ٢ / ١٠ ، مطالب أولي

النهى ، ١ / ٧٣٩ .

(٢) أنظر : فروق السامري ، ق ، ١٥ / أ .

(٣) أنظر : المصدر السابق .

فصل

(٦١) إذا صلى الصبي ظهر يوم الجمعة ، ثم بلغ قبل أن تملأ الجمعة لزمه فرض الجمعة . (١)

ولو صلى العبد ، أو المسافر الظهر ، ثم عتق أو قدم والامام في الجمعة لم تلزمهما . (٢)

والفرق : أنهما أديا الفرض وهما من أهله ، فلم يلزمهما شي آخر (٣) ، أشبه ما لو صليا جمعة في بعض القرى ، ثم دخلا الممر وإمامه لم يحمل ، فإنهما لا يلزمهما الصلاة معه ، كذلك هنا .

بخلاف الصبي ، فإنه صلى وليس من أهل الفرض ، فلم يسقط عنه فرض الوقت أشبه ما لو صلى تطوعا ، فإنه لا يسقط به الفرض ، فظهر الفرق . (٤)

-
- (١) وإن كانت الجمعة قد صليت ، فيلزمه أن يعيدها ظهرا ، وانظر :
المغني ، ٣٩٩ / ١ ، الكافي ، ٩٤ / ١ ، كشف القناع ، ٢ / ٢٥ ، مطالب
أولي النهي ، ١ / ٧٦٠ .
- (٢) أنظر : الكافي ، ٢١٤ / ١ ، الشرح الكبير ، ٤٦٤ / ١ ، المبدع ، ٢ / ١٤٥ ، كشف
القناع ، ٢ / ٢٥ .
- (٣) أنظر : المغني ، ٣٤٤ / ٢ ، الكافي ، ٢١٤ / ١ ، الشرح الكبير ، ٤٦٤ / ١ ، مطالب
أولي النهي ، ١ / ٧٦٠ .
- (٤) أنظر : المغني ، ٤٠٠ / ١ ، الشرح الكبير ، ١٨٧ / ١ ، كشف القناع ،
٢ / ٢٥ .

كتاب الزكاة (١)

[فصل]

(٦٢) إذا أخرج عن خمس من الإبل بغيراً لم يجزئـه . (٢)

ولو أخرج عن بنت لبون (٣) حقة (٤) ، أو جذعة (٥) أجزاء . (٦)

والفرق : أن الواجب في الخمس شاة ، فالبعير من غير الجنس ، فلم

يجز ، كالبعير عن التبـيع . (٧)

(١) الزكاة لغة : تطلق على عدة معان منها : النماء ، والصلاح ، والمدح ، والتطهير ، وصفوة الشيء .

أنظر : لسان العرب ، ٣٥٨/١٤ ، القاموس المحيط ، ٣٣٩/٤ .

وشرعا : حق واجب ، في مال مخصوص ، لطائفة مخصوصة ، في وقت مخصوص .

أنظر : الاقناع ، ٢٤٢/١ ، الروض المربع ، ١٠٧/١ .

(٢) أنظر : الهداية ، ٦٤/١ ، المقنع ، ٢٩٦/١ ، المحرر ، ٢١٤/١ ، منتهى الارادات ، ١٧٨/١

(٣) بنت اللبون : هي ماتم لها سنتان من الإبل ، ودخلت في السنة الثالثة ، سميت

بذلك ، لأن أمها قد وضعت غالبا ، فهي ذات لبن .

أنظر : طلبية الطلبة ، ص ٤٠ ، المطلع ، ص ١٢٤ .

(٤) الحققة : هي ما تم لها ثلاث سنوات من الإبل ، ودخلت في السنة الرابعة ،

سميت بذلك لأنها استحققت أن يطرقها الفحل ، وأن يحمل عليها ويركب .

أنظر : طلبية الطلبة ، ص ٤٠ ، المطلع ، ص ١٢٤ .

(٥) الجذعة : هي ماتم لها أربع سنوات من الإبل ، ودخلت في السنة الخامسة ،

سميت بذلك لأنها تجذع إذا سقط سنـها .

أنظر : طلبية الطلبة ، ص ٤٠ ، المطلع ، ص ١٢٤ .

(٦) أنظر : الهداية ، ٦٥/١ ، المقنع ، ٢٩٨/١ ، المحرر ، ٢١٤/١ ، الاقناع ، ٢٥١/١ .

(٧) التبـيع : هو ماتم له سنة من البقر ، وهو الذي استوى قرنـاه غالبا ، سمي

بذلك لأنه يتبع أمه .

أنظر : المطلع ، ص ١٢٥ ، المصباح المنير ، ٧٢ / ١ .

بخلاف الثانية ، فإنه لم ينتقل إلى غير الجنس ، بل أخرج من الجنس
عن الواجب أجود منه ، فصح كالصحيحة عن المراض . (١)

فصل

(٦٣) إذا ملك تسعاً وثلاثين شاة ، ثم نتجت سخة (٢) قبل حلول الحول ،
فلا زكاة فيها حتى يحول الحول عليها وهي كاملة .
ولو ملك مائة وعشرين شاة حولاً إلا [يوماً] (٣) ، ثم نتجت سخة ، وحال
الحول لزمه شاتان . (٤)

والفرق : أن ما دون الأربعين ليس سبباً لوجوب الزكاة ، فلا ينقـد
عليها الحول .

بخلاف النصاب ، فإنه سبب لوجوب الزكاة ، فانهقد الحول عليه ، وكان
حكم نتاجه حكمه في وجوب الزكاة ، لأنه بعضه . (٥)

(١) أنظر : المغني ، ٥٧٨ / ٢ ، الشرح الكبير ، ٦١٥ / ١ ، المبدع ، ٣١١ / ١ ، كشاف
القناع ، ١٨٤ / ٢ - ١٨٥ .

(٢) السخة : بفتح السين وكسرها ، تطلق على الذكر والأنثى من أولاد الضأن
والمعز ، من حين ولادتها حتى تتم أربعة أشهر .

أنظر : لسان العرب ، ١١ / ٣٣٢ ، المصباح المنير ، ١ / ٢٦٩ .

(٣) من فروق السامري ، ق ، ١٥ / ب .

(٤) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ٦٦ / ١ ، الكافي ، ٢٨٤ / ١ ، المحرر ، ٢١٥ / ١ ، غاية المنتهى ، ٢٨٩ / ١ .

(٥) أنظر : المغني ، ٦٠٣ / ٢ ، ٦٢٦ ، المبدع ، ٣٠١ / ٢ ، كشاف القناع ،

فصل

(٦٤) إذا نوى علف السائمة^(١) لم ينقطع بها حكم السوم .

ولو نوى قنية^(٢) عروض^(٣) التجارة انقطع حول التجارة .

والفرق : أن مسقط زكاة المعلوفة مؤنة علفها ، فما لم يوجد لم يسقط .

بخلاف نية القنية ، فإن العروض إنما صارت للتجارة بالنية^(٤) ، فتصير

للقنية بالنية ، ويبطل حكم النية الأولى نية القنية كالعلف ، والعزم والتفكير

في إيجاد النية كنية العلف^(٥) ، فافترقا .

(١) السائمة : الراعية بنفسها دون تعليف من أهلها .

أنظر : المغرب ، ص ٢٣٩ ، المطلاع ، ص ١٢٢ -

(٢) القنية : بكسر القاف وضمها ، ما اكتسبه الانسان من مال لحاجته للتجارة .

أنظر : المغرب ، ص ٣٩٤ ، المطلاع ، ص ١٣٦ .

(٣) العروض لغة : جمع عرض - بفتح العين وسكون الراء - مثل فلس وفلوس ، وهي

المتاع ، وكل شيء عرض ، إلا النقدين .

أنظر : القاموس المحيط ، ٢ / ٣٣٤ ، مختار الصحاح ، ص ٤٤٩٦ .

واصطلاحا : ما يعد لبيع وشراء لأجل ربح .

أنظر : منتهى الارادات ، ١ / ١٩٨ ، الروض المربع ، ١ / ١١٤ .

(٤) إنما يصير العروض للتجارة بمجرد النية على رواية في المذهب ، اختارها

طائفة من أعيان المذهب .

والصحيح في المذهب : أن العروض إنما تصير للتجارة إذا ملكها صاحبها

بنية التجارة ، أما لو ملكها بغير قصد التجارة ، ثم نواها لها ، فإنها

لاتصير للتجارة بمجرد النية ، بل لابد من فعل التجارة فيها ، بخلاف القنية

فإنه يكفي فيها مجرد النية .

أنظر : الهداية ، ١ / ٧٣ ، الكافي ، ١ / ٣١٦ ، الفروع ، ٢ / ٥٠٥ ، الاتصاف ، ٣ / ١٥٣ .

(٥) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

الكافي ، ١ / ٣١٦ ، المغني ، ٣ / ٣٦ ، الشرح الكبير ، ١ / ٦٧١ - ٦٧٢ ، كشف القناع ،

٢ / ٢٤١ .

فصل

(٦٥) إذا اشترى الخباز ملحاً ليخبز به خبزاً يبيعه، فحال الحول وقيمتيه نصاب، وجب عليه زكاة قيمته .

ولو اشترى حطباً لذلك، وحال عليه الحول وقيمتيه نصاب، فلا زكاة .

وكذلك يزكي المباغ العففر (١) والنيل (٢) .

بخلاف القصار (٣)، فإنه لا يزكي قيمة الأشنان (٤) والمابون (٥) .

والفرق : أن العففر والملح والنيل أعد للاعتياض عنه، لأن ثمن

الخبز عوض عن جميع أجزائه، وكذا أجرة الصبغ هي في حكم العوض عن عيـن

النيل والعففر، فوجب فيها زكاة التجارة كالسلع .

(١) **العففر :** نبات صيفي معروف، يستخرج منه صبغ أحمر يصبغ به الحرير ونحوه .

أنظر : القاموس المحيط ، ٩١ / ٢ ، المعجم الوسيط ، ٦٠٥ / ٢ .

(٢) **النيل :** جنس نباتات، تزرع لاستخراج مادة زرقاء للصبغ من ورقها، تسمى النيل، والمراد : هذه المادة .

أنظر : المعجم الوسيط ، ٩٦٧ / ٢ .

(٣) **القصار :** المنظف للثياب بالغسل، سمي بذلك لأنه يدقها بالقصرة، وهي القطعة من الخشب .

أنظر : لسان العرب ، ١٠٤ / ٥ ، المطلع ، ص ، ٢٦٥ .

(٤) **الأشنان :** بضم الهمزة وكسرهما، اسم معرّب، وهو نبات معروف يسمى بالعربية الحرص، ينبت في الأرض الرملية، ويستعمل في غسل الثياب والأيدي .

أنظر : المصباح المنير ، ١٦ / ١ ، المعجم الوسيط ، ١٩ / ١ .

(٥) أنظر هذه المسائل في : المستوعب ، ١ / ق ، ١٣٢ / ب ، الفروع ، ٥١٣ / ٢ ، الانصاف ، ٣ / ١٥٤ ، الاقناع ، ٢٧٧ / ١ .

بخلاف الحطب والأشنان والمابون ونحوه ، فإنها غير معدة للاعتياض
عن عينها ، ولا يقع التسليم عليها ، وإنما يستعان بها على القصارة ، فهي
كالكوذين^(١) ، وما أشبه ذلك . (٢)

(١) الكوفين : بضم الكاف وكسر الذال ، لفظ مولّد ، وهو : خشبة ثقيلة ، يدق
بها القصار الثياب لتنظيفها .

أنظر : المغرب ، ص ، ٤٠٣ ، المطلع ، ص ، ٣٥٧ .

(٢) وفرّق أيضا : بأن العصفر والملح والنيل ونحوها ، يبقى لها أثر في العين ،
بخلاف الحطب والأشنان والمابون ونحوها ، فإنها لا يبقى لها أثر في
العين .

أنظر : الفروع ، ٥١٣ / ٢ ، المبدع ، ٣٨٢ / ٢ ، كشاف القناع ، ٢٤٤-٢٤٣ / ٢ .
وأنظر الفصل بأكمله في : فروق الكرايسسي ، ١ / ٧٩ .

فصل

(٦٦) إذا كانت له جارية للخدمة فنواها للتجارة، لم تصر للتجارة ما لم يبيعها .

ولو كانت للتجارة فنواها للخدمة، صارت للخدمة . (١)

والفرق : أنه إذا نواها للتجارة ، ولم يفعلها لا تبطل حكم الخدمة بمجرد

النية ، كما لو نوى المقيم السفر .

بخلاف ما إذا نواها للخدمة وقد كانت للتجارة ، لأنه نوى الخدمة ، فبطل حكم

ما نواه قبله ، وصارت للخدمة ، كالمسافر ينوى الإقامة ، فإنه يبطل حكم السفر

ويمير مقيما ، كذا هنا .

والمعنى في ذلك : أن السفر والتجارة عمل فما لم يوجد لا يحكم به ، والإقامة

والخدمة ترك العمل ، والترك يحمل مع النية من غير عمل ، فلذلك افترقا . (٢)

قلت : والصحيح : أنه لا فرق بين الصورتين (٣) ، لأن الشارع أوجب الزكاة

في الأموال المعدة للاكتساب والتجارة ، والجارية في ما نحن فيه صارت بالنية

معدة لذلك ، فتجب فيها الزكاة ، هذه إحدى الروايتين (٤) ، وهو الصحيح كما قلنا ،

(١) أنظر : ما يدل على حكم هاتين المسألتين في :

الهداية ، ٧٣ / ١ ، الكافي ، ٣١٦-٣١٥ / ١ ، الفروع ، ٥٠٥ / ٢ ، كشف القناع ، ٢٤١ / ٢ .

(٢) أنظر : فروق السامري ، ق ، ١٦ / ب .

وأنظر المسألتين والفرق بينهما في : فروق الكرابيسي ، ٧٣ / ١ .

(٣) الصحيح في المذهب هو التفريق بينهما ، كما تقدم ذلك موثقا ، وقال في الانصاف ،

١٥٣ / ٣ : " هذا المذهب وعليه أكثر الأصحاب ، قال الزركشي : هذا أنص الروايتين

وأشهرهما ، واختارها الخرقى ، والقاضي ، وأكثر الأصحاب ، قال في الكافي والفروع

هذا ظاهر المذهب " .

(٤) واختارها طائفة من أعيان المذهب .

ووجه هذه الرواية : أنه إذا كانت القنية بمجرد كافيّة فكذلك نية =

ثم قياسهم ذلك على المقيم ينوى السفر في غاية البعد ، لأن السفر حالة فعله لمدخل للنية فيه ، وكون الشيء معداً للتجارة أمر يحمل بالنية .

ألا ترى أنه إذا اشترى سلعة للتجارة فإن النية هنا صيرتها للتجارة ، لأنه لم يبيعها بعد ، وشراؤه لها ليس تجارة ، فلم يحمل فيها فعل صيرها للتجارة ، وليس إلا النية ، وذلك كالمسافر ينوى الإقامة ، لأنها تحمل بالنية .

ثم العجب من قول الشيخ : إن السفر والتجارة عمل ، فما لم يوجد لا يحكم به ، والإقامة والخدمة ترك العمل ، فإن التجارة إن أراد بها : نفس البيع والشراء ، فهذا عمل لا شك فيه ، وإن قصد : أن صيرورتها للتجارة عمل ، فغير مسلم .

وقوله : الإقامة والخدمة ترك العمل فمسلم في الإقامة ، ممنوع غاية المنع في الخدمة فإنها عمل ، وتصيير العبد للتجارة ترك عمل ، لأن المعد للتجارة لا يستخدم غالباً ، فإذا صار للخدمة أخذ فيها ، وإذا كان للخدمة فنوى للتجارة ترك الخدمة وأخذ في الرفاهية لتزيد قيمته ، فقد بان بهذا أن الخدمة عمل ، وربما فهم من هذا التقرير : أنه إذا نوى المعد للتجارة للقنية لا تمير إلا بعمل ولا تكفي النية ، وليس هذا بمقصود لنا ، بل نقول : تكفي النية في ذلك ، لأن القنية أعم من الخدمة ، فافهمه توفق للصواب إن شاء الله تعالى .

=== التجارة ، بل هي أولى ، لأن الإيجاب يغلب على الاسقاط احتياطاً ، ولأنه أحظ للمساكين .

أنظر : المغني ، ٣ / ٣٦ ، الشرح الكبير ، ١ / ٦٧١ ، الانصاف ، ٣ / ١٥٣ .

فصل

(٦٧) إذا ملك بالوصية عروضاً ، ونواها حال تملكها للتجارة صارت للتجارة
وزكاهها . (١)

ولو ملكها بالميراث ، ونوى ذلك لم تصر للتجارة . (٢)

والفرق : أن الوصية سبب يحصل به الملك من جهته ، بدليل : أنه
لو لم يقبل لم يملك ، فصار كالاشتراء إذا نوى به التجارة .
وليس كذلك الميراث ، لأنه يملكه قهراً ، ولأنه يدخل في ملكه رضي أم سخط ،
وإذا لم يوجد منه سبب كان كما لو نوى ما يملكه للقنية للتجارة ، فإنه لا يصير
للتجارة ، فكذلك هنا . (٣)

وقد قررنا (٤) : أن ذاك يصير للتجارة ، فكذا هذا .

(١) أنظر : المغني ، ٣ / ٣١ ، الشرح الكبير ، ١ / ٦٧١ ، الاقناع ، ١ / ٢٧٦ ، شرح
منتهى الارادات ، ١ / ٤٠٧ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١ / ٧٣ ، المقنع ، ١ / ٣٣٠ ، المحرر ، ١ / ٢١٨ ، الاقناع ، ١ / ٢٧٦ .

(٣) أنظر : المغني ، ٣ / ٣١ ، الشرح الكبير ، ١ / ٦٧١ .

(٤) قوله (وقد قررنا ٠٠٠ الخ) يشير إلى ما قرره واختاره في الفصل السابق :
من أن القنية إذا نوى بها التجارة أنها تكون لها بمجرد النية ، وهي رواية
في المذهب ، كما تقدم .

وهو هنا أيضاً ، يرى هذا الحكم في مسألة ملك العروض بالارث ، حيث يرى :
أنه يصير للتجارة إذا نواه لها بمجرد النية .

فصل

(٦٨) إذا خرصت الثمار ^(١) على أربابها ، وجب على الخارص أن يترك لهم —
الثلث أو الربع . ^(٢)

فأما الزروع ، فقال القاضي : قياس المذهب أن لا يترك لهم منها شي . ^(٣)

والفرق : أن الأصل أن لا يوضع من الثمار ، ولا من الزروع ، لكن أمر
النبي صلى الله عليه وسلم بالوضع في الثمار بقوله : « إذا خرصتم فدعوا الثلث
أو الربع » ، رواه أبو داود ^(٤) ، والترمذي ^(٥) وغيرهما ^(٦) ، بقيت الزروع على
مقتضى الأصل .

وأيا : النفوس تتوق إلى الثمار أكثر من الزروع . ^(٧)

-
- (١) خرس الثمار : الحزر والتقدير لثمرتها .
أنظر : المطلع ، ص ، ١٣٢ ، القاموس المحيط ، ٢ / ٣٠٠ .
(٢) أنظر : الهداية ، ١ / ٧١ ، الكافي ، ١ / ٣٠٦ ، الفروع ، ٢ / ٤٣٣ ، الاقناع ، ١ / ٢٦٤ .
(٣) وهو الصحيح في المذهب . أنظر :
المغني ، ٢ / ٧١٠ ، الفروع ، ٢ / ٤٣٤ ، الانصاف ، ٣ / ١١١ ، الاقناع ، ١ / ٢٦٤ .
(٤) في سننه ، ٢ / ١١٠ .
(٥) في سننه ، ٣ / ٣٥ .
(٦) النسائي في سننه ، ٥ / ٤٢ ، وأحمد في المسند كما في الفتح الرباني ، ٩ / ١٣ ،
والحاكم في المستدرک ، ١ / ٤٠٢ ، وقال : صحيح الإسناد ، وله شاهد بإسناد
متفق على صحته أن عمر بن الخطاب أمر به ، ووافق الذهبي الحاكم على
صحته .
وقال ابن حجر في التلخيص الحبير ، ٢ / ١٧٢ : في إسناد عبد الرحمن بن مسعود
ابن نيار ، قال فيه ابن القطان : لا يعرف .
(٧) أنظر : المغني ، ٢ / ٧١٠ ، الشرح الكبير ، ١ / ٦٥٠ .

فصل

- (٦٩) إذا سرق المال أو غصب ، ثم عاد إلى مالكه لم تجب زكاته لما مضى (١) .
 وإن غصب رب المال ، بأن حبس وجبت زكاته لما مضى (٢) ، نقله الميموني (٣) .
 والفرق : أن الزكاة تجب في المال المعد للنماء ، والمال المغصوب ونحوه
 لا يمكن فيه ذلك ، لأنه لا قدرة لمالكه عليه ، فلم تجب زكاته (٤) .
 بخلاف ما إذا حبس ربه ، فإن يده عليه ، ويمكنه تنميته بوكيل ، فلم يخرج
 عن إرماده للتنمية (٥) .

(١) في رواية في المذهب ، اختارها طائفة من أعيان المذهب من أشهرهم شيخ الاسلام
 ابن تيمية .

والرواية الأخرى وهي الصحيح في المذهب : وجوب الزكاة فيه إذا قبضه ، فيزكيه
 لما مضى من السنوات . ووجه هذه الرواية : أن ملكه عليه تام ، فلزمته زكاته
 كما لو نسي عند من أودعه ، أو كما لو أسر أو حبس ، وحيل بينه وبين ماله .
 أنظر : الروايتين والوجهين ، ١ / ٢٤٤ ، المغني ، ٣ / ٤٨ ، الاختيارات الفقهية ،
 ص ١٧٦ ، الانصاف ، ٣ / ٢١ ، كشف القناع ، ٢ / ١٧٣ .

(٢) أنظر : المستوعب ، ١ / ١١٢ ، ب ، الكافي ، ١ / ٢٨٠ ، الفروع ، ٢ / ٣٢٦ ، الاقناع
 ١ / ٢٤٥ .

(٣) هو : أبو الحسن عبد الملك بن عبد الحميد بن مهران الميموني ، الرقي ،
 الحافظ ، الفقيه ، من كبار تلامذة الامام أحمد .
 قال عنه الخلال : إمام في أصحاب أحمد ، جليل القدر ، فقيه البدن ، كان أحمد
 يكرمه ، ويفعل معه ما لا يفعله مع أحد غيره .
 وقد صحب الامام أحمد أكثر من عشرين سنة ، وروى عنه مسائل كثيرة ، توفي سنة
 ٢٧٤ هـ .

أنظر : طبقات الحنابلة ، ١ / ٢١٢ ، المقصد الأرشد ، ٢ / ١٤٢ ، المنهج الأحمد ، ١ / ٢٤٩

(٤) أنظر : الروايتين والوجهين ، ١ / ٢٤٤ ، المغني ، ٣ / ٤٨ ، الشرح الكبير ، ١ / ٥٩٦ .

(٥) أنظر : المغني ، ٣ / ٥٠ ، الشرح الكبير ، ١ / ٥٩٨ ، كشف القناع ، ٢ / ١٧٥ .

فصل

- (٧٠) لا تجب زكاة المال المغصوب والضال . (١)
- وتجب صدقة الفطر عن عبده إذا كان كذلك . (٢)
- والفرق : أن الزكاة في المال المستنمي ، وعدم القدرة عليه في مسألتنا منع وجوبها . (٣)
- بخلاف زكاة الفطر ، فإن وجوبها الملك ، وهو لا يتأثر بذلك . (٤)

-
- (١) تقدم في الفصل السابق أن الصحيح في المذهب : وجوب الزكاة في المال المغصوب ، والضال ، ونحوها .
- (٢) إن كان يعلم حياته سواء رجب رجعتة ، أو أيس منها ، فإن شك في حياته فإنها لا تجب عليه ، لأنه لا يعلم بقاءه ، والأصل براءة الذمة .
- أنظر : المغني ، ٣ / ٧١ ، الشرح الكبير ، ١ / ٦٨٢ ، المبدع ، ٢ / ٣٨٨ ، كشف القناع ، ٢ / ٢٥٠ .
- (٣) تقدم هذا التعليل في الفصل السابق .
- (٤) أنظر : المغني ، ٣ / ٧١ ، الشرح الكبير ، ١ / ٦٨٢ .

فصل

(٧١) إذا حال الحول على عبيد للتجارة وجب زكاة فطرتهم مع زكاة قيمتهم .
نصّ عليه . (١)

ولو حال الحول على نصاب من الماشية ، وهي سائمة للتجارة ، أو حال الحول على نخيل للتجارة وقد أثمرت ، فلا زكاة إلا للتجارة . (٢)

والفرق : أن الفطرة وزكاة القيمة حقان مختلفا السبب والمحل ، فلامنافاة ، كالجزاء والقيمة في قتل الصيد المملوك .

وبيان الاختلاف : أن الفطرة حق البدن ، وزكاة القيمة حق المال .
وليس كذلك زكاة السوم والتجارة ، لأن السبب واحد وهو المال ، فلا يجـب به حقان . (٣)

فصل

(٧٢) نقصان النصاب في أثناء الحول شهرا أو شهرين يمنع وجوب الزكاة . (٤)
ونقصان السوم لذلك لا يمنع . (٥)

والفرق : أن مقدار النصاب أصل ، والسوم صفة ، ونقصان الأصل يمنع .
بخلاف نقصان الصفة ، بدليل : ما لو ملك أربعين شاة عشرة أشهر ، فولدت تسعة وثلاثين سخله ، وماتت الوالدات ، وبقي السخال والشاة الأخرى ، ثم تم الحول ، لم تسقط الزكاة في الصحيح من المذهب (٦) ، لوجود كمال النصاب في كل الحول ، ولو ماتت شاة واحدة ، وبقي تسع وثلاثون ، وتم الحول ، لم تجب الزكاة لنقصان النصاب ، ففي الأولى نقصت الصفة فلم تؤثر ، وهنا نقص الأصل فأثر . (٧)

-
- (١) أنظر المغني ، ٧٠/٣ ، الشرح الكبير ، ٦٧٩/١ ، الفروع ، ٥٢٢/٢ ، كشاف القناع ٢٤٧/٢ .
 - (٢) أنظر : الهداية ، ٧٣/١ ، الكافي ، ٣١٨/١ ، المحرر ، ٢١٨/١ ، الاقناع ، ٢٧٦-٢٧٧ .
 - (٣) أنظر : المغني ، ٧١/٣ ، الشرح الكبير ، ٦٧٩/١ ، كشاف القناع ، ٢٤٧/٢ .
 - (٤) أنظر : الكافي ، ٢٨٣/١ ، المحرر ، ٢١٨/١ ، الفروع ، ٣٣٩/٢ ، الاقناع ، ٢٤٦/١ .
 - (٥) أنظر : الكافي ، ٢٨٥/١ ، المحرر ، ٢١٤/١ ، الفروع ، ٣٥٣/٢ ، الاقناع ، ٢٤٨/١ .
 - (٦) أنظر : الكافي ، ٢٨٤/١ ، المغني ، ٦٢٩/٢ ، المبدع ، ٣٠١/٢ ، كشاف القناع ١٧٨/٢ .
 - (٧) أنظر : فروق السامري ، ق ، ١٨ / أ .

فصل

(٧٣) ما زاد على نصاب النقدين تجب الزكاة فيه بحسابه وإن قل ، وكذا

الزروع والثمار .

بخلاف ما زاد على نصاب المواشي ، فإنه يعتبر فيه الأوقاص^(١) المعتبرة

بين النصب . (٢)

والفرق : أنا لو أوجبنا الزكاة في الوقص^(٣) لم يخل :

إما أن نوجب في ست من الابل شاتين فنحذف برب المال ، أو شاة وخمسا فيفني إلى سوء المشاركة ، واختلاف الأيدي ، فحذف الأوقاص لطفًا بأرباب الأموال .

بخلاف زكاة النقدين والزروع والثمار ، فإنه إذا أخذ مما زاد على النصاب أخذ بالحساب ، ولا يفني إلى ما ذكرنا من الضرر .

وأیضا : فإنها أموال تتجزأ وتتبعض ، بخلاف المواشي . (٤)

(١) الأوقاص لغة : جمع وقص - بفتح القاف وتسكينها - وهو : الكسر ، والعيب ، والنقص .

أنظر : لسان العرب ، ١٠٦/٧ ، القاموس المحيط ، ٣٢١ / ٢ .

وامتلاحا : ما بين الفريضتين من نصاب زكاة بهيمة الأنعام مما لا زكاة فيه .

أنظر : غاية المنتهى ، ٢٩٤ / ١ ، كشاف القناع ، ١٨٩ / ٢ .

(٢) أنظر المسألتين في :

المقنع ، ٢٨٧ / ١ ، الفروع ، ٣٢١ / ٢ ، الاقناع ، ٢٤٣ / ١ .

(٣) في الأصل (الوقصي) والتصويب من فروق السامري ، ق ، ١٨ / أ .

(٤) أنظر : المغني ، ٧٠٢ / ٢ ، المبدع ، ٢٩٢ / ٢ .

فصل

(٧٤) إذا ورث جماعة أموالاً فيها زكوى ، فحمل لكل منهم نصيب ، أو حصل
النصيب لجماعتهم (١) ، وجبت الزكاة فيه قبل القسمة . (٢)

ولو ملكوا ذلك بالغنيمة لم يجز ذلك في حول الزكاة إلا بعد القسمة .
والفرق : أن ملك الوراثة (٣) على ما ورثوه مستقر ثابت ، فلذلك جرى
في حول الزكاة ، كما لو اشتروه .

بخلاف الغنيمة ، فإن الأمر فيها راجع إلى الامام ، فله أن يقسم الأصناف
بينهم ، وله أن يخص كلاً منهم بمنصف ، فلم يجز في حول الزكاة ، لعدم تعيينه
لمالك .

فلو كانت الغنيمة جنساً واحداً زكويّاً جرى في الحول قبل القسمة ،
كالميراث سواء ، لعدم ما ذكرناه في الأجناس . (٤)

(١) قوله : (أو حصل النصيب لجماعتهم) إنما يحمل النصيب لجماعتهم إذا كان المال
الزكوى من بهيمة الأنعام ، وكانت سائمة ، فإنه إذا كان كذلك ، فإن هذا المال
يكون خلطة بين الورثة ، فتجب الزكاة فيه قبل القسمة ، أما إن كان المال من غير
بهيمة الأنعام ، فإنه لا تجب فيه زكاة قبل القسمة ، لأن الخلطة لا تصح فيه ،
لاختصاصها ببهيمة الأنعام في الصحيح من المذهب .
ولذا فإن صاحب الأصل (السامري) مثل في هذه المسألة بالماشية ، ولم يطلق
كما أطلق المصنف هنا .

أنظر : فروق السامري ، ١٨/أ ، المغني ، ٦١٩/٢ ، الشرح الكبير ، ٦٣٠/١ ، غايّة
المنتهى ، ٢٨٨/١ .

(٢) بمعنى : أن هذا المال يجري في حول الزكاة من حين ملكه بموت المورث ، ولا

يشترط لانعقاد الحول قسمة المال .

أنظر : فروق السامري ، ق ، ١٨/ب .

(٣) في الأصل (الوارث) ولعل الصواب ما أثبتته .

(٤) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٤٨/٣ ، الشرح الكبير ، ٥٩٧/١ ، الفروع ، ٣٣٦/٢ ، شرح منتهى الإرادات ٣٦٨/١
مطالب أولي النهى ، ١٦/٢ .

فصل

(٧٥) إذا كان نصيب الغانمين بعد الخمس نصاباً زكويّاً ، وشروط الخلطة موجودة^(١) جرى في حول الزكاة .

وإن لم يكمل نصاباً إلا بالخمس أو بعضه لم يجز . (٢)

والفرق : أن الخمس لا زكاة فيه ، لأن أهله غير متعينين ، فهو كمال الفيء ، وإذا لم يكن فيه زكاة لم يكمل النصاب ، فلم يجز في الحول . (٣)

-
- (١) الخلطة : بضم الخاء ، هي الشركة . ويشترط لصحتها الشروط التالية :
- الأول : أن تكون من بهيمة الأنعام ، أما غيرها من الأموال الزكويّة فلا تصح فيها الخلطة .
 - الثاني : أن يكون الخليطان من أهل الزكاة .
 - الثالث : أن يختلطاً في نصاب .
 - الرابع : أن يختلطاً في جميع الحول .
 - الخامس : أن يختلطاً في ستة أشياء لا يتميز أحدهما عن صاحبه فيها ، وهي : المسرح ، والمشرب ، والمحب ، والمراح ، والراعي ، والفحل .
- أنظر : الكافي ، ٢٩٦ / ١ ، المبدع ، ٣٢٤ / ٢ .
- (٢) أنظر المسألتين في :
- المغني ، ٤٨ / ٣ ، الشرح الكبير ، ٥٩٢ / ١ .
- (٣) أنظر : فروق السامري ، ق ، ١٨ / ب .

فصل

(٧٦) إذا ملك عقارا قيمته نصاب فأكثر لم تجب زكاة قيمته ، سواء كان للسكنى أو للكرأ . (١)

ولو ملك حليا للكرأ وجبت زكاة قيمته . (٢)

والفرق : أن العقار ليس من الأموال الزكوية ، أعني : التي تجب الزكاة في عينها ، فإذا لم تكن للتجارة فلا زكاة فيها ، كالخيل والبغال . (٣)
بخلاف الحلي ، فإنه من الأموال الزكوية ، فإذا أرصده للكرأ فقد أعدده للنماء ، فوجب زكاته . (٤)

-
- (١) أنظر : الفروع ، ٥١٣ / ٢ ، الانصاف ، ١٦١ / ٣ ، الاقناع ، ٢٤٢ / ١ ، الشروح المربع ، ١ / ١١٥ .
- (٢) أنظر : الهداية ، ٧٣ / ١ ، الكافي ، ٣١١ / ١ ، المحرر ، ٢١٧ / ١ ، منتهى الارادات ، ١٩٧ / ١ .
- (٣) أنظر : كشاف القناع ، ١٦٨ / ٢ ، مطالب أولي النهى ، ٥ / ٥ .
- (٤) أنظر : المغني ، ١٢ / ٣ ، الشرح الكبير ، ٦٦٦ / ١ ، كشاف القناع ، ٢٣٥ / ٢ .

فصل

(٧٧) إذا كاتب عبده على نصاب ، فحال الحول عليه ولم يقبضه ، فلا زكاة حتى

يحول الحول بعد القبض . (١)

ولو أصدقها نصاباً فحال الحول عليه قبل القبض والدخول، لزمها زكاته .

وكذا إذا أسلم إليه إنسان نصاباً في طعام إلى أكثر من حول .

أو قبض ثمن ما باعه مما يحتاج إلى قبض ، ولم يقبض المبيع حتى حال عليه

الحول .

أو أجر داراً سنين بنصاب . (٢)

فإن الزكاة تجب على المرأة ، وإن كان ملكها للمهر بعرض الزوال بردها ،

وعلى المسلم إليه إذا تم الحول بعد القبض مع تعرض ملكه للزوال عنها بانفساخ عقد

السلم لتعذر المسلم فيه ، وعلى البائع مع أن ملكه عليها معرض للزوال بتلف

المبيع قبل قبضه ، وعلى المؤجر إذا تم الحول مع إمكان زوال ملكه عنها بانفساخ

العقد لانهدام الدار . (٣)

والفرق بين هذه المسائل ، ومسألة الكتابة :

أن مال الكتابة لا يتم ملكه عليه إلا بقبضه ، بدليل : ما لو حلت النجوم

فأعتقه قبل الأداء لم يثبت له في ذمته شيء ، ولأن عقد الكتابة غير لازم من جهة

العبد ، لأنه يملك تعجيز نفسه مع قدرته على الكسب ، فالملك على العوض غير تام،

(١) أنظر : الهداية ، ٦٣/١ ، الكافي ، ٢٧٨/١ ، المحرر ، ٢١٩/١ ، الفروع ، ٣٢٣/٢ ،

الاقناع ، ٢٤٣ / ١ .

(٢) في الأصل (أجرها) والتصويب من فروق : السامري ، ق ، ٩/٩ .

وقد عبر عن هذه المسألة بقوله : (أو أجر داراً أربع سنين ٠٠٠) .

(٣) أنظر هذه المسائل المتقدمة في :

المغني ، ٤٧/٣ ، الشرح الكبير ، ٥٩٦-٥٩٧/١ ، الفروع ، ٣٢٧-٣٢٨/٢ ، الاقناع ، ٢٤٣/١ .

فلذا لم يجبر في الحول ، كمال العبد . (١)

وليس كذا بقية المسائل ، لأن الملك في عوضها تام ، بدليل : صحة التصرف فيه .
ولو كانت الأجرة ، أو مال المسلم ، أو ثمن المبيع جارية جاز لقابضها وطؤها
ولا يجوز إلا في ملك تام ، وإذا كان الملك تاماً وجبت الزكاة ، وتعرض العوض
للزوال في هذه المسائل لا يمنع الزكاة ، إذ جميع الأموال معرضة للزوال بتلفها ،
أو تلف ربها ، وليس ذلك بمانع . (٢)

فصل

(٧٨) يلزم العامل في المساقاة والمزارعة زكاة حصته قبل القسمة . (٣)

ولا يلزم ذلك المضارب حتى يقتسمها . (٤)

والفروق : أنه في المزارعة والمساقاة يستقر ملك العامل على حصته
بالظهور ، بدليل : أنه لو ذهب من الزرع والثمرة مهما ذهب كان الباقي بينهما . (٥)
وليس كذلك المضارب ، لأن ملكه غير مستقر على الربح حتى يقسم ، لإمكان
أن يتلف شيء من المال ، فيجبر من الربح . (٦)

(١) أنظر : الكافي ، ٢٧٩/١ ، الشرح الكبير ، ٥٩٤/١ ، المبدع ، ٢٩٣/٢ ، كشف القناع ،
١٧٠ / ٢ .

(٢) أنظر : المغني ، ٤٧/٣ ، الشرح الكبير ، ٥٩٧/١ ، المبدع ، ٢٩٦/٢ ، كشف القناع ،
١٧١/٢ - ١٧٢ .

(٣) أنظر : المغني ، ٧٢٨/٢ ، الشرح الكبير ، ٦٥١/١ ، الفروع ، ٤٣٦/٢ ، الاقناع ، ٢٦٥/١ .

(٤) أنظر : المقنع ، ٢٨٧/١ ، الكافي ، ٢٧٩ / ١ ، الاقناع ، ٢٤٣ / ١ ، منتهى الإرادات ،
١٧٤ / ١ .

(٥) أنظر : فروق السامري ، ق ، ١٩ / ب .

(٦) أنظر : المغني ، ٣٩ / ٣ ، الشرح الكبير ، ٥٩٥/١ ، كشف القناع ، ٢١٨/٢ .

فصل

- (٧٩) ما لا يشترط له الحول كالزروع والمعدن لا تثني عليه الزكاة .
- وما يشترط له الحول كالمواشي والنقدين تتكرر فيه الزكاة بتكرر الحول .
- والفرق : أن الزكاة شرعت مواساة بما تقتضى ذلك وجوبها في الأموال المستنماة في كل حول ، لحصول النماء منها ، كالماشية والنقود .
- وليس كذلك الزروع والثمار ، لأنها لا يحصل منها نماء بعد ظهورها ، فلا يجب فيها زكاة ثانية (١) ، كالعوامل (٢) . (٣)

-
- (١) في الأصل (ثانياً) ، والتصويب من فروق السامري ، ق ، ٢٠ / أ .
- (٢) العوامل لغة : جمع عاملة ، وهي البقرة التي يستقي عليها ، ويحرث . سميت بذلك ، لأنها معدة للأعمال .
- أنظر : لسان العرب ، ٤٧٧ / ١١ ، القاموس المحيط ، ٢١ / ٤ - ٢٢ .
- وفي اصطلاح الفقهاء : تطلق على الإبل والبقر العاملة .
- أنظر : كشاف القناع ، ١٨٣ / ٢ - ١٨٤ ، مطالب أولي النهى ، ٣٠ / ٢ .
- (٣) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :
- المغني ، ٦٢٥ / ٢ ، ٧٠٢ ، الشرح الكبير ، ٦٠٣ - ٦٠٤ ، المبدع ، ٣٠٠ / ٢ ، كشاف القناع ، ١٧٧ / ٢ .

قلت : فصل

(٨٠) يشترط حول الحول في وجوب زكاة الماشية ، والنقدين ، وعروض التجارة .

ولا يشترط في الزروع والثمار ، والمعدن ، والركاز . (١)

والفرق : أن الحول إنما اعتبر رفقا بأرباب الأموال ، ليحصلوا في

مدة الحول ما يؤدون منه الزكاة ، وليتكامل فيه نماء المزكي الذي يستنمي ،

كالشاة والنقود والعروض للتجارة ، فإذا تكامل نماءه أدبت زكاته .

وليس كذلك الزروع والثمار ، والمعدن ، والركاز ، فإن الزروع لا يرجى

لها نماء بعد ظهورها ، والمعدن والركاز كلها نماء ، فلا ينتظر لها

ربح آخر . (٢)

(١) الركاز لغة : على وزن فعال بمعنى مفعول ، وهو المال المدفون من

الجاهلية .

أنظر : لسان العرب ، ٣٥٦ / ٥ ، القاموس المحيط ، ١٧٧ / ٢ .

وقد أطلقه الفقهاء بهذا المعنى اللغوي .

أنظر : المطلع ، ص ١٣٤ ، الروض المربع ، ١١٣ / ١ .

(٢) هذا الفصل كالفصل السابق ، وليس ثمة فرق بينهما - فيما يظهر - سوى

أن صاحب الأصل (السامري) لم يحصر الأموال الزكوية التي يشترط لها

الحول ، والتي لا يشترط لها ذلك في الفصل السابق ، وإنما اكتفى بالتمثيل

لها ، أما في هذا الفصل ، فإن المصنف حصر ما يشترط له الحول من

الأموال الزكوية ، وما لا يشترط له ذلك . والله أعلم .

فصل

(٨١) تصرف الزكاة إلى الغزاة الذين لا حق لهم في الديوان^(١) مع الغنى .

ولا يجوز صرفها إلى من يحج إلا مع الفقر . (٢)

والفرق : أن الحاج يأخذها لمصلحة نفسه ، فاشترط فقره المجوز

لدفعها .

بخلاف الغازي ، فإنه يأخذها لمصلحة الاسلام والمسلمين ، وهذه

العلة موجودة مع الغني في غناه . (٣)

(١) الديوان : اسم معرب ، وهو الكتاب الذي يكتب فيه أسماء أهل الجيش ، وأهل

العطية .

أنظر : المطلع ، ص ، ٢٩٩ ، المعجم الوسيط ، ٣٠٥ / ١ .

(٢) وكذا العمرة مثل الحج ، لكن لا يجوز صرفها للفقير إلا بشرط أن يكون الحج

فرضا ، والعمرة واجبة في الصحيح من المذهب .

أنظر المسألتين في :

الهداية ، ٨٠ / ١ ، الكافي ، ٣٣٥ / ١ ، الانصاف ، ٢٣٥ / ٣ - ٢٣٦ ، منح الشفا الشافيات ،

٢٧١ / ١ .

(٣) أنظر : الكافي ، ٣٣٥ / ١ ، الشرح الكبير ، ٧١٥ / ١ ، كشاف القناع ، ٢٨٣ / ٢ - ٢٨٤ .

فصل

(٨٢) أجره كيال الزروع والثمار ليعلم قدرها تخرج من سهم العامل .
وأجره كيال الزكاة لتقبيضها العامل من رب المال .^(١) ذكرهما القاضي
في المجرد .

والفرق : أن كيال أصول الأموال هو لتحقق مقدار الواجب ، وذلك داخل
فيما يلزم العامل ، كأجره الكاتب والحاسب فإنها على العامل ، فكذا هذا .
بخلاف أجره كيال الزكاة ، فإن تقبيضها واجب على المؤدين لها ،
ولا يحصل إلا بالكيل كما يلزم من باع مكيلاً أجره كيله ، لأن عليه تقبيضه .^(٢)

(١) أنظر المسألتين في :

المستوعب ، ١/ق ، ١٣٩/أ ، الفروع ، ٢/٦٠٣ ، الاقناع ، ١/٢٩٢ .

(٢) أنظر : المغني ، ٢/٦٥٤-٦٥٥ ، الشرح الكبير ، ١/٧١١ ، كشاف القناع ،

٢/٢٧٤ .

فصل

(٨٣) لا يلزم الانسان فطرة زوجته الناشز^(١). (٢)

وتلزمه فطرة عبده الآبق^(٣). (٤)

والفرق : أن الفطرة تابعة للنفقة ، لما روي أنه صلى الله عليه وسلم قال : « أدوا الفطرة عمن تمونون » ((رواه الدار قطني^(٥) ، والناشز

(١) الناشز في اللغة : اسم فاعل من نشز ينشز نشوزا ، والنشوز الارتفاع .

أنظر : المصباح المنير ، ٦٠٥ / ٢ ، القاموس المحيط ، ١٩٤ / ٢ .

والنشوز اصطلاحاً : معصية المرأة زوجها فيما يجب عليها طاعته فيه .

سميت بهذا لأنها ارتفعت وتعاليت عما افترض عليها من طاعته وعشرته بالمعروف .

أنظر : المبدع ، ٢١٤ / ٧ ، شرح منتهى الإرادات ، ١٠٥ / ٣ .

(٢) أنظر : الكافي ، ٣٢٢ / ١ ، المحرر ، ٢٢٦ / ١ ، الفروع ، ٥٣٠ / ٢ ، غايّة

المنتهى ، ٣٢١ / ١ .

(٣) سيأتي تعريفه في باب اللقطة ، لأن مسائل الإباق تذكر فيه .

(٤) إنما تلزمه إن كان يعلم حياته سواء رجي رجعته أو أيس منها ، فإن شك فسي حياته فإنها لا تجب عليه ، لأنه لا يعلم بقاء ملكه عليه ، والأصل ببراءة الذمة .

وأنظر : الهداية ، ٧٦ / ١ ، الكافي ، ٣٢١ / ١ ، المحرر ، ٢٢٦ / ١ ، الفروع ،

٥٣٠ / ٢ ، كشاف القناع ، ٢٥٠ / ٢ .

(٥) في سننه ، ١٤٠ / ٢ - ١٤١ بلفظ : (أن النبي صلى الله عليه وسلم فرض زكاة الفطر

على الصغير والكبير والذكر والأنثى ممن تمونون) وفي لفظ آخر له : (أمر رسول

الله صلى الله عليه وسلم بصدقة الفطر ٠٠٠) ورواه البيهقي في السنن الكبرى ،

١٦١ / ٤ .

ولا تخلو طرق هذا الحديث من ضعف كما بينه ابن حجر في التلخيص الحبير ، ١٨٣ / ٢ ،

ولكن حسن إسناده في إرواء الغليل ، ٣٢٠ - ٣١٩ / ٣ .

لا نفقة لها . (١)

بخلاف العبد ، فإن نفقته واجبة ، لأن سببها الملك ، والإباق لا يؤثّر فيه ، فتجب فطرته (٢) ، والله تبارك وتعالى أعلم .

-
- (١) أنظر : الكافي ، ٣٢٢ / ١ ، الشرح الكبير ، ٦٨٣ / ١ ، المبدع ، ٣٨٩ / ٢ ، مطالب أولي النهى ، ١٠٩ / ٢ .
- (٢) أنظر : المغني ، ٧١ / ٣ ، الشرح الكبير ، ٦٨٢ / ١ ، المبدع ، ٣٨٨ / ٢ .
- كشاف القناع ، ٢٥٠ / ٢ .

كتاب الصيام^(١)

[فصل]

(٨٤) لا يصح الصيام الواجب إلا بنية من الليل . (٢)

ويصح صوم النفل بنية من النهار . (٣)

والفـرق : أن الصوم كله يجب بنية ليلا ، لقوله صلى الله عليه

وسلم : « من لم يجمع الصيام من الليل فلا صيام له » رواه الامام أحمد^(٤) ،

وأبو داود^(٦) ، وغيرهما^(٧) خرج النفل بما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت :

(١) الصيام لغة : مطلق الإمساك عن الطعام ، أو الشراب ، أو الكلام ، أو غير ذلك .

أنظر : لسان العرب ، ١٢ / ٣٥٠ ، المصباح المنير ، ١ / ٣٥٢ .

وامـطلا حا : إمساك عن أشياء مخصوصة بنية ، في زمن معين ، من شخص مخصوص .

أنظر : الاقناع ، ١ / ٣٠٢ ، منتهى الارادات ، ١ / ٢١٥ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١ / ٨٣ ، المقنع ، ١ / ٣٥٩ ، المحرر ، ١ / ٢٢٨ ، غاية المنتهى ، ١ / ٣٥٠ .

(٣) قبل الزوال أو بعده في الصحيح من المذهب .

أنظر : الهداية ، ١ / ٨٣ ، المقنع ، ١ / ٣٥٩ ، الفروع ، ٣ / ٤٣ ، غاية المنتهى ، ١ / ٣٥٠ .

(٤) يجمع ، أي يحكم النية والعزيمة على الصيام .

أنظر : النهاية في غريب الحديث ، ١ / ٢٩٦ .

(٥) أنظر : الفتح الرباني ، ٩ / ٢٧٦ بلفظ : (من لم يجمع الصيام مع الفجر فلا صيام له) .

(٦) في سننه ، ٢ / ٣٢٩ - ولفظه : (من لم يجمع الصيام قبل الفجر فلا صيام له) .

(٧) الترمذی في سننه ، ٣ / ١٠٨ ، والنسائي في سننه ، ٤ / ١٩٦ ، وابن خزيمة في صحيحه

٢ / ٢١٢ ، وقال محققه : إسناده صحيح .

===

دخل على رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم ، فقال : هل عندكم شيء ، قلنا :

لا ، قال : راني إذاً صائماً ﴿ رواه مسلم ^(١) بقي الفرض على عموم الأول .

وأيضاً ، فإن النفل يطلب تكثيره ، فسهلت طريقه ، كما سُمح فـي

صلاة النفل على الراحلة ^(٢) ، بخلاف الفرض ^(٣) .

فصل

(٨٥) إذا نوى الصوم ليلاً ، ثم فعل ما ينافيه لم تنفسح نيته ما لم يفسخها ^(٤) .

ولو نوى صوم جميع الشهر ، وقلنا : يصح ^(٥) ، فأفطر في بعض أيامه

لعذر ، أو غيره ، انفسخت نيته ^(٦) .

والفرق : أن أكله ليلاً لا يبطل حكم نيته ، لأن حكمها صوم النهار ،

فهي على محتها ^(٧) .

بخلاف ما إذا أفطر بعض أيام الشهر ، فإن حكم النية تغير ، لأن حكمها صوم

جميع أيام الشهر ، فإذا أفطر بعضها لم يصح صيام ما بعده إلا بنية جديدة ^(٨) .

وقال ابن حجر في بلوغ المرام ، ص ١١٧ : صححه مرفوعاً ابن خزيمة ، وابن حبان .

وصححه في إرواء الغليل ، ٣٠٠/٢٥٤ ، وبسط الكلام على طريقه ومخرجه .

(١) في صحيحه ، ٣ / ١٥٩ .

(٢) تقدم ذكر الدليل على ذلك في الفصل (٤٩) .

(٣) أنظر : المغني ، ٩٢/٣ ، الشرح الكبير ، ٢٠/٢ ، المبدع ، ٢١/٣ ، كشاف القناع ٣١٧/٢ .

(٤) أنظر : الكافي ، ٣٥١/١ ، الشرح الكبير ، ٢٠/٢ ، الفروع ، ٣٩/٣ ، الاقناع ، ٣٠٨/١ .

(٥) أي : أن يكتفى بنية واحدة لصوم جميع الشهر ، وهي رواية في المذهب .

والصحيح في المذهب : أنه يجب تعيين النية لصوم كل يوم من رمضان .

أنظر : الكافي ، ٣٥١/١ ، الفروع ، ٤٠/٣ ، الانصاف ، ٢٩٥/٣ ، كشاف القناع ٣١٥/٢ .

(٦) أنظر : الفروع ، ٤٠/٣ ، المبدع ، ١٩/٣ ، الانصاف ، ٢٩٥/٣ .

(٧) أنظر : المغني ، ٩٢-٩٣/٣ ، الشرح الكبير ، ٢٠/٢ ، الفروع ، ٣٩/٣ ، وقال : (لأن

الله أباح الأكل إلى آخر الليل ، فلو بطلت به النية فات محلها) .

(٨) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٢١ / أ .

فصل

(٨٦) يثبت هلال الصوم بقول عدل . (١)

ويفتقر سائر الشهور إلى عدلين . (٢)

والفرق : أن الأصل أن لا يثبت شهر إلا بشهادة عدلين ، لأنها شهادة محتملة للتهمة ، فافتقرت إلى عدلين ، كسائر الشهادات ، لكن خرج رمضان بما روى ابن عباس رضي الله عنهما قال : جاء أعرابي إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : رأيت الهلال ، فقال : أتشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا عبده

(١) العدل في اللغة : ضد الجور ، وهو ما قام في النفوس أنه مستقيم .

أنظر : لسان العرب ، ١١ / ٤٣٠ ، القاموس المحيط ، ٤ / ١٣ .

وامطلاحا : هو من لم يرتكب كبيرة ، ولم يصر على صغيرة ، وحافظ على مرؤة مثله .

أنظر : حاشية الباجوري على الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ، ٢ / ٤١ . وعرفه بهذا نظماً ابن عاصم المالكي في تحفة الحكام ، ص ٨ بقوله :

والعدل من يجتنب الكبائر ويتقي في الغالب المغائرا

وما أبيع وهو في العيان يقدر في مرؤة الانسان

(٢) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ١ / ٨٢ ، المقنع ، ١ / ٣٥٣-٣٥٤ ، المحرر ، ١ / ٢٢٨ ، الإقناع ،

١ / ٣٠٣ .

ورسوله ، قال : نعم ، قال : يابلل أذن في الناس فليصوموا غدا ۞ رواه
الترمذی (١) ، وغيره (٢) .

وأیضا ، فلاحتیاط (٣) للعبادة یقتضي ذلك . (٤)

-
- (١) في سننه ، ٧٤/٣ - مع اختلاف یسير في بعض ألفاظه .
- (٢) أبو داود في سننه ، ٣٠٢/٢ ، والنسائي في سننه ، ١٣٢/٤ ، وابن ماجه في
سننه ، ٣٠٣/١ ، والحاكم في مستدرکه ، ٤٢٤/١ ، وقال : صحیح ولم یخرجاه
ووافقه الذهبي ، وابن خزيمة في صحیحه ، ٢٠٨/٣ ، وقال محققه
د . الأعظمي : إسناده صحیح .
- وقال ابن حجر في بلوغ المرام ، ص ١٧ : صححه ابن خزيمة ، وابن حبان .
- (٣) الاحتیاط لغة : الأخذ بأوثق الأمور وأحزمها .
- أنظر : لسان العرب ، ٢٧٩/٧ ، المصباح المنیر ، ١٥٧/١ .
- وامطلا ح : حفظ النفس عن الوقوع في المآثم .
- أنظر : التعريفات للجرجاني ، ص ١٢ .
- وعرف بتعريفات أخرى ، أنظرها في : الكليات للكفوی ، قسم ١ ، ص ٧٠ ،
ورفع الحرج في الشريعة الاسلامیة ، ص ٣٣١ .
- (٤) أنظر : المغني ، ١٥٧/٣ ، الشرح الكبير ، ٦/٢ ، الفروع ، ١٤/٣ ، المبدع ،
٨/٣ ، كشف القناع ، ٢/٢ ، ٣٠٤ .

فصل

(٨٧) إذا صام الناس بشهادة عدلين ثلاثين يوماً ، ولم يروا هلال شوال لغيم أفطروا . (١)

ولو عدموا الهلال مع الصحو لم يفطروا . (٢)

والفرق : أن شهادة العدلين في الأولى يجب بها الصوم والفطر (٣) ، فإذا أكملوا العدة ، ولم يوجد ما يقدر في شهادتهما وجب الفطر ، كما لو شهدا بهلال شوال . (٤)

بخلاف عدم الهلال مع الصحو ، لأن عدم الهلال مع الصحو يقين ، والحكم بالشهادة ظن ، فلا ينهض لمعارضته ، وقد وجد ما يقدر في شهادتهما ، وانضح أن ما رأوه كان خيالا ، لأنها لو كانت رؤية صحيحة لما تصور عدم هلال شوال ، خصوصاً الحال يقتضي بكونه يكون أكثر مما شهدوا به مع توفر الدواعي على رؤيته ، فهذا أوضح دليل على بقاء رمضان ، وأن رؤيتهما غير صحيحة ، فيجب الصوم كبقية أيامه . (٥)

(١) أنظر : الهداية ، ٨٢/١ ، الكافي ، ٣٤٩/١ ، الفروع ، ١٦/٣ ، الاقناع ، ٣٠٣/١ .

(٢) في قول ضعيف في المذهب .

والصحيح في المذهب : أنهم يفطرون ، كما لو كان فيه غيم .

ولضعف القول الذي ذكره المصنف لم يشر إليه كثير من المصنفين الذين يشيرون إلى الخلاف ، بل أطلقوا القول بالفطر وجهاً واحداً ، معللين بما علل به المصنف هنا للمسألة الأولى .

أنظر : الكافي ، ٣٤٩/١ ، الفروع وتصحيحه ، ١٦/٣ ، الاتصاف ، ٢٧٥/٣ ، كشاف القناع ، ٣٠٥/٢ .

(٣) لقوله صلى الله عليه وسلم : « وإن شهد شاهدان مسلمان ، فصوموا وأفطروا »

رواه أحمد في المسند كما في الفتح الرباني ، ٢٦٥/٩ ، والنسائي في سننه ، ١٣٣/٤ وصححه في إرواء الغليل ، ١٦/٤ .

(٤) أنظر : كشاف القناع ، ٣٠٥/٢ ، شرح منتهى الإرادات ، ٤٤١/١ ، مطالب أولي النهى ، ١٧٤/٢

(٥) أنظر : الفروع ، ١٦/٣ ، الاتصاف ، ٢٧٥/٣ ، المبدع ، ٩/٣

فصل

- (٨٨) إذا أدركه الفجر مجامعا فعليه القضاء (١) والكفارة (٢). (٣)
- ولو حلف لا يلبس ثوبا [هو لابس] (٤)، أو لا يسكن داراً هو ساكنها فخلعه ، وخرج منها لم يحنث . (٥)
- والفرق : أن النزع جماع ، بدليل : اللذة . (٦)
- بخلاف نزع القميص ، والخروج من الدار ، فإنه ليس لبساً ولا سكنى . (٧)

- (١) القضاء لغة : يطلق على معان منها : الحكم ، والأداء ، والإتمام .
- أنظر : لسان العرب ، ١٨٦/١٥ ، القاموس المحيط ، ٣٧٨/٤ .
- وامتلا ح : فعل الواجب خارج الوقت المقدر له شرعا .
- شرح الكوكب المنير ، ٣٦٣ / ١ ، روضة الناظر ، ص ، ٣١ .
- (٢) الكفارة في الصيام : عتق رقبة ، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا .
- أنظر : الهداية ، ٨٤ / ١ ، الكافي ، ٣٥٨ / ١ ، الروض المربع ، ١٢٧/١ .
- (٣) لهذه المسألة صورتان :
- الأولى : أن يستديم الجماع بعد طلوع الفجر ، فيجب عليه في هذه الصورة القضاء والكفارة بلا خلاف في المذهب .
- الثانية : وهي مقصود المصنف ، أن لا يستديم الجماع ، بأن ينزع من حين علمه بطلوع الفجر ، ففي هذه الصورة ثلاثة أقوال في المذهب :
- أصح هذه الأقوال : أن عليه القضاء والكفارة ، كما ذكر المصنف .
- وأنظر الكلام على هذه المسألة مبسوطا في :
- المغني ، ١٢٦/٣ ، الفروع وتصحيحه ، ٧٩/٣ ، مفتاح دار السعادة ، ١٨/٢ ، القواعد لابن رجب ، ص ، ١٠٤ ، الانصاف ، ٣٢١/٣ ، الاقناع ، ٣١٢/١ .
- (٤) زيادة من فروق السامري ، ق ، ٢١/ب ، يقتضيها السياق .
- (٥) أنظر : الهداية ، ٣٣، ٣١/٢ ، الكافي ، ٤٠٨/٤ ، الفروع ، ٣٨٥/٦ ، غاية المنتهى ، ٣٨٨/٣ .
- (٦) أنظر : المغني ، ١٢٦/٣ ، الشرح الكبير ، ٣٨/٢ ، المبدع ، ٣٢/٣ ، كشف القناع ، ٣٢٥/٢ .
- (٧) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٢١ / ب .

فصل

(٨٩) قد بان أنه يفسد صومه بالنزع ، فلو قال : إن وطئتك فأنت طالق ،

فأولج طلق ، فإذا نزع ^(١) لم يلزمه مهر ولا حد .

والفرق : أن باب الافساد أوسع ، بدليل : أنه إذا وطئ في نهار

رمضان فسد صومه ، ولا مهر ولا حد ، فافترقا . ^(٢)

قلت : ويمكن الفرق : بأن حصول الذكر في الفرج مما ينافي الصوم ،

فإذا وجد معه أفسده .

بخلاف عدم إيجاب المهر والحد في المسألة المذكورة ، فإن الوطء وطء

من يجوز له وطؤها ، ثم حرمت عليه بعد ، وهو لم يطأها ليجب عليه حد

ومهر ، ولكنه فعل ما يجب عليه فعله من التخلص من الحرام بالنزع ^(٣) ،

فافترقا . ^(٤)

(١) ينبغي تقييد النزع بـ (حالا) لأنها بان من بالايلاج ، فيجب عليه النزع

ويحرم عليه التأخير ، فإن آخر النزع ، فعليه المهر في أحد الوجهين ،

لأنه وطء في محل غير مملوك أشبه ما لو وطئ بعد النزع .

أنظر : المصادر السابقة .

(٢) أنظر : الفصل في : فروق السامري ، ق ، ٢١/ب .

(٣) يمكن أن يعلل بهذا التعليل للمسألة الأولى أيضا ، فيقال : إن النازع بعد طلوع

الفجر وطء في وقت يجوز فيه الوطء ، ثم حرم عليه الوطء بطلوع الفجر ، وهو

لم يوطأ ليجب عليه قضاء وكفارة ، وإنما فعل ما يجب عليه فعله من التخلص

من الحرام بالنزع .

وإذا صح هذا التعليل ، فإنه يلغي الفارق بين المسألتين ، ويكون الحكم فيهما واحد .

والله أعلم .

(٤) أنظر الفرق في : المغني ، ٧ / ٣٢٦ ، الشرح الكبير ، ٤ / ٥٥٧ ، المبسوط ،

٢٧/٨ ، كشف القناع ، ٥ / ٣٦٦ .

فصل

- (٩٠) إذا أكل شاكاً في طلوع الفجر لم يقض .
وإن أكل شاكاً في غروب الشمس قضى . (١)
والفرق : أن الأمل بقاء الليل والنهار (٢) ، فافترقا . (٣)
-

- (١) أنظر المسألتين في :
الهداية ، ٨٣ / ١ ، المقنع ، ٣٦٣ / ١ ، المحرر ، ٢٢٩ / ١ ، الروض المربع ،
١٢٦ / ١ .
(٢) أنظر : الكافي ، ٣٥٠ / ١ ، المغني ، ١٣٧ / ٣ ، الشرح الكبير ، ٣١ / ٢ ،
المبدع ، ٢٩ / ٣ .
(٣) ومبنى هذا الفرق على القاعدة الفقهية (اليقين لا يزول بالشك) .

فصل

(٩١) إذا أكل معتقداً بقاء النهار ، فبان [أن] الشمس قد غابت فصومه^(١)

صحيح .

ولو أكل معتقداً طلوع الفجر ، فبان أنه أكل قبل طلوعه لم يصح صومه^(٢).
والفرق : أنه في الأولى قصد إبطال ما قد تم وكمل ، فلم يؤثر ، أشبهه
مالو نوى إبطال صلاة قد أتمها ، فإنه لا يؤثر ، فكذا هنا .^(٣)

بخلاف الثانية ، فإنه قصد الإفطار بالنهار ، فزالت نية الصوم بإبطاله
واعتقاده ، فلم يصح صومه بعد ، لعدم النية من الليل ، فلو عاد فنوى قبل الفجر صح
صومه ، وهذا في الفرض ، فأما النفل فيصح بنية من النهار على ما مر .^(٤)

فصل

(٩٢) إذا نوى الإفطار أفطر ، فإن عاد فنوى الصوم أجزأه في النفل، دون الفرض.^(٥)

والفرق : أن النفل يصح بنية من النهار .

بخلاف الفرض ، فإنه لا بد له من نية من الليل ، كما تقرر^(٦) ، وهذا عادم لها ،
فبطل صومه .^(٧)

(١) من فروق السامري ، ق ، ٢٢ / أ . والسياق يقتضيها .

(٢) إن كان فرضاً .

وأنظر المسألتين في :

المستوعب ، ١ / ق ، ١٤٤ ب ، الفروع ، ٧٣ / ٣ ، الانصاف ، ٣١٠ / ٣ ، الاقناع ٣١٢ / ١ .

(٣) أنظر : كشاف القناع ، ٣٢٣ / ٢ ، مطالب أولي النهى ، ١٩٦ / ٢

(٤) في أول كتاب المصيام ، في الفصل (٨٤) .

وأنظر : كشاف القناع ، ٣٢٣ / ٢ ، مطالب أولي النهى ، ١٩٦ / ٢ - ١٩٧ .
(٥) أنظر المسألتين في :

الكافي ، ٣٥١ / ١ ، المحرر ، ٢٢٨ / ١ ، الفروع ، ٤٤ / ٣ ، منتهى الارادات ، ١ / ٢٢٠ .

(٦) وتقدم في الفصل (٨٤) .

(٧) أنظر : المغني ، ٣ / ١١٩ ، الشرح الكبير ، ٢٢ / ٢ ، مطالب أولي النهى ، ١٨٨ / ٢ .

فصل

(٩٣) إذا تلبس بنفل صوم أو صلاة لم يلزمه إتمامه ، ولا قضاؤه إن أفسده .

ولو تلبس بنفل حج أو عمرة لزمه ذلك . (١)

والفرق : ما روى عن جويرية بنت الحارث^(٢) رضي الله عنها قالت :

« دخل عليّ رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم جمعة ، وأنا صائمة ،

فقال لي ، أصمت أمس ، قلت : لا ، قال : أتصومين غداً ، قلت : لا ، قال :

فأفطري » رواه البخاري^(٣) ، وعن عائشة رضي الله عنها قالت :

أهدى لنا حيس^(٤) ، فدخل رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقلت :

أهدى لنا حيس ، فقال : أدنيه فأكل ، ثم قال : إني كنت صائماً » رواه مسلم^(٥)

وعن أم هانئ^(٦) قالت : لما كان يوم الفتح أحضر لرسول الله صلى الله

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ٨٦ / ١ ، الكافي ، ٣٦٤-٣٦٥ ، الاقناع ، ٣١٩ / ١ ، منتهى الارادات ،

٢٢٢ / ١ .

(٢) هي أم المؤمنين جويرية بنت الحارث بن أبي ضرار بن حبيب الخزاعية ،

الممطلقية ، سببت في غزوة المريسيع سنة خمس أو ست من الهجرة ، وكان

اسمها برة ، فغيره صلى الله عليه وسلم وتزوجها .

توفيت سنة ٥٠ هـ ، أو ٥٦ هـ رضي الله عنها .

أنظر : السمط الثمين في مناقب أمهات المؤمنين ، ص ٩٩ ، أسد الغابّة ،

٤١٩ / ٥ ، الاصابة ، ٤٣ / ٨ .

(٣) في صحيحه ، ٣٤٠ / ١ .

(٤) الحيس : طعام يتخذ من التمر والأقط والسمن .

أنظر : النهاية في غريب الحديث ، ٤٦٧ / ١ ، القاموس المحيط ، ٢٠٩ / ٢ .

(٥) في صحيحه ، ١٦٠ / ٣ .

(٦) هي فاختة أو هند أو فاطمة بنت أبي طالب بن عبد المطلب بن هاشم ==

عليه وسلم إناء فيه شراب فشرب ، ثم ناولني فشربت منه ، ثم قلت : أفطرت ، وكنت صائمة ، فقال : أكنت تقضين شيئا ، قلت : لا ، قال : فلا يضرك إذا كان تطوعا » رواه الامام أحمد (١) وأبو داود (٢) ، وفي رواية للدار قطني (٣) :

« إن كان قضاء ، فاقضي يوما مكانه ، وإن كان تطوعا فإن شئت فاقضي ، وإن شئت لا تقضي » وفي رواية للامام أحمد ((فقال لها : الصائم المتطوع أميــــر نفسه »

فإن قيل : الفتح كان في رمضان ، فكيف شرب النبي صلى الله عليه وسلم ، وكيف قالت : كنت متطوعة ؟ هذا يوجب الطعن في هذا الحديث .

فالجواب : أن يوم الفتح يقال على مدة إقامتهم بمكة ، وقد أقام النبي

== القرشية ، ابنة عم النبي صلى الله عليه وسلم ، أسلمت يوم الفتح ، وماتت بعد سنة ٥٠ من الهجرة رضي الله عنها .

أنظر : أسد الغابة ، ٥ / ٦٢٤ ، سير أعلام النبلاء ، ٢ / ٣١١ ، الامامة ، ٨ / ٢٨٧ .

(١) أنظر : الفتح الرباني ، ١٠ / ١٦٥ .

(٢) في سننه ، ٢ / ٣٢٩ .

(٣) في سننه ، ٢ / ١٧٤-١٧٥ ، والترمذي في سننه ، ٣ / ١٠٩ ، وقال : في إسناده مقال ، والعمل عليه عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم ، والحاكم في المستدرک ، ١ / ٤٣٩ ، وقال : صحيح الإسناد ، ووافقه الذهبي .

وقال الحافظ العراقي في تخريج أحاديث إحياء علوم الدين ، ٢ / ٣٣١ : إسناده حسن .

وقال النووي في المجموع ، ٦ / ٤٥٦ : إسناده جيد .

وقال في بلوغ الأماني ، ١٠ / ١٦٦ : كثرة طرق الحديث يعضد بعضها بعضا .

وقال الألباني في تعليقه على مشكاة المصابيح ، ١ / ٦٤٢ : إسناده جيد .

صلى الله عليه وسلم إلى أيام في شوال ، وهذا وقع في شوال . (١)

وهذا بخلاف الحج والعمرة ، فإن الله تعالى قال : ﴿ وَأَتَمُوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ ﴾ (٢) وهو عام في الفاسد والصحيح ، وقال النبي صلى الله عليه وسلم : « من كسر أو عرج فقد حل ، وليحج من قابــــل » رواه النسائي . (٣)

قلت : وروى عن ابن عمر ، وابن عمرو ، وابن عباس رضي الله عنهم : « أنهم أمروا مفسد حجه باتمامه ، وقضائه » رواه عنهم الأثرم (٤) في سننه . (٥)

(١) أنظر في ذكر بقاء النبي صلى الله عليه وسلم بمكة إلى شوال في :

فتح الباري ، ٤ / ٨ ، البداية والنهاية ، ٤ / ٣٥٩ .

(٢) سورة البقرة ، الآية (١٩٦) .

(٣) في سننه ، ١٩٨ / ٥ ، وأبو داود في سننه ، ١٧٣ / ٢ ، والترمذي في سننه ،

٢ / ٢٧٧ ، وقال : حسن صحيح ، وابن ماجه في سننه ، ١٩٤ / ٢ ، وأحمد في مسنده كما في الفتح الرباني ، ٣ / ١٣ ، والحاكم في المستدرک ، ٤٧٠ / ١ ، وقال : صحيح على شرط البخاري ، ووافقه الذهبي .

(٤) هو أبو بكر أحمد بن محمد بن هاني الطائي ، الأثرم ، الامام ، الحافظ ، تتلمذ على الامام أحمد ، وروى عنه مسائل كثيرة ، وقد اشتهر بذكائه وفطنته ، صنف : العلل ، والسنن ، وغيرها .

وتوفي سنة ٢٦١ هـ ، رحمه الله .

أنظر : طبقات الحنابلة ، ٦٦ / ١ ، سير أعلام النبلاء ، ٦٢٣ / ١٢ ، شذرات الذهب ، ١٤١ / ٢ .

(٥) رواه البيهقي في السنن الكبرى ، ١٦٧ / ٥ ، وقال : إسناده صحيح ، والحاكم

في المستدرک ، ٦٥ / ٢ ، وقال : حديث ثقات رواه حافظ ، ووافقه الذهبي .

وصححه في إرواء الغليل ، ٢٣٣ / ٤ .

قال أبو محمد ^(١) في المغني ^(٢) : ولا يعرف لهم ^(٣) مخالف ، فيكون

إجماعاً .

وأيضاً : فإن الصوم والصلاة يخرج منهما بالفساد ، فلا يلزم إتمام نفلهما

وقضاؤه ، كالاكتكاف . ^(٤)

(١) هو عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ، الدمشقي ، الحنبلي ،

الامام المشهور ، له مصنفات كثيرة في فنون متنوعة ، تزيد مصنفاته
على الثلاثين من أشهرها : المغني ، والكافي ، والمقنع ، والعمدة في
الفقه ، وروضة الناظر في أصول الفقه .

ولد بجماعيل سنة ٥٤١ هـ ، وتوفي بدمشق سنة ٦٢٠ هـ رحمه الله .

أنظر : ذيل طبقات الحنابلة ، ٢ / ١٣٣ ، سير أعلام النبلاء ، ٢٢ / ١٦٥ ،

المقصد الأرشد ، ٢ / ١٥ .

(٢) ٣ / ٣٣٤ ، ونص قوله : (ولم نعلم لهم في عصرهم مخالفاً) .

(٣) في الأصل (له) والتصويب من المغني ، ٤ / ٣٣٤ .

(٤) لما روى البخاري في صحيحه ، ١ / ٣٤٨ عن عائشة (أنها استأذنت النبي صلى

الله عليه وسلم أن تعتكف فأذن لها ، فضربت فيه قبة ، فسمعت بها حفصة

فضربت قبة ، وسمعت زينب بها فضربت قبة أخرى ، فلما انصرف رسول

الله صلى الله عليه وسلم من الغد أبصر أربع قباب ، فقال : ما هذا ؟

فأخبر خبرهن ، فقال : ما حملهن على هذا البر ؟ انزعوها فلا أراها ،

فنزعته فلم يعتكف في رمضان حتى اعتكف في آخر العشر من شوال .

قال في المغني ، ٣ / ١٨٥ : فإن النبي صلى الله عليه وسلم ترك اعتكافه

ولو كان واجباً لما تركه ، وأزواجه تركن الاعتكاف بعد نيته ، وضرب

أبنيتهن له ، ولم يوجد عذر يمنع فعل الواجب ، ولا أمرن بالقضاء ، وقضاء

النبي صلى الله عليه وسلم له لم يكن واجباً عليه ، وإنما فعله تطوعاً . . .

لأن قضاء السنن مشروع .

وأيضاً : فإن المتطوع قبل الشروع مخير في جميع أجزاء المتطوع به ،
 فبعد الشروع لا يجبر على بعض أجزائه ، كمن نوى صلاة أربع ركعات ، فصلّى
 ركعتين وسلم ، لم يلزمه فعل الركعتين ، ولو كان الإتمام لازماً لم يجز
 التغير .

وأما تطوع الحج والعمرة فإن التلبس به لا يوجب مباشرة باقيه ، لكن
 يلزمه فعل ما يخرج به من إحرامه ، فإن الإحرام يقع لازماً ، والتحليل لا يحمل
 إلا بالأمر المشروع من الطواف والحلاق ، حتى لو أفسده لم يخرج منه .
 بخلاف الصوم والصلاة ، فإنه يخرج منهما بالفساد ، وكل ما ينافيهما .^(١)

(١) أنظر بعض هذه التعليقات المتقدمة في :

المغني ، ٣ / ١٥٣ ، ١٥٩ - ١٦٠ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٥٦ - ٥٧ ، ١٦٥ .

فصل

(٩٤) إذا خافت الحامل والمرضع على ولديهما أفطرتا وقضتا ، وأطعمتا مسكيناً

عن كل يوم .

وان أفطرتا خوفاً على أنفسهما كفاهما القضاء . (١)

والفرق : أن خوفهما على أنفسهما يخصهما ، فلا يجب لأجله كفارة

كالمرض .

بخلاف الأولى ، فإن فطرهما لأجل الغير (٢) ، وقد قال تعالى : * وعلى الذين

يطيقونه فدية طعام مسكين * (٣) قال ابن عباس رضي الله عنهما :

(بقيت رخصة للشيخ الكبير والعجوز والحامل والمرضع إذا خافتا أطعمتا مكان

كل يوم مسكيناً) . (٤)

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ٨٢ / ١ ، المقنع ، ٣٥٨ / ١ ، المحرر ، ٢٢٨ / ١ ، الاقناع ، ٣٠٧ / ١ .

(٢) أنظر : المغني ، ١٤٠ / ٣ ، الشرح الكبير ، ١٧ / ٢ ، المبدع ، ١٦ / ٣ ، كشاف

القناع ، ٣١٢ / ٢ .

(٣) سورة البقرة ، الآية (١٨٤) .

(٤) رواه ابن الجارود في المنتقى ، ص ١٣٨ ، وابن جرير في التفسير ، ٤٢٥ / ٣ ،

والبيهقي في السنن الكبرى ، ٢٣٠ / ٤ ، عن ابن عباس رضي الله عنهما

قال : (رخص للشيخ الكبير ، والعجوز الكبيرة في ذلك ، وهما يطيقان الصوم

أن يفطرا إن شاءا ، ويطعما كل يوم مسكيناً ، ولا قضاء عليهما ، ثم نسخ ذلك

في هذه الآية : * فمن شهد منكم الشهر فليصمه * ، وثبت للشيخ

الكبير ، والعجوز الكبيرة إذا كانا لا يطيقان الصوم ، والحبل والمرضع

إذا خافتا أفطرتا ، وأطعمتا كل يوم مسكيناً) ورواه أبو داود في سننه ،

٢٩٦ / ٢ بلفظ أخصر من هذا .

وصححه في إرواء الغليل ، ١٧ / ٤ ، وبسط الكلام على طريقه وألفاظه .

قلت : فصل

(٩٥) إذا عجز الشيخ الكبير والمريض الذي لا يرجى برؤه عن الإطعام لم يسقط
عنهما .

ولو عجزت الحامل والمرضع الخائفتان على ولديهما سقط عنهما . (١)
قال شيخنا الوالد - رحمه الله - : والفرق بينهما : أن الإطعام إنما وجب
على الحامل والمرضع طهرة ، فهو حق مالي وجب على سبيل الطهرة بسبب
الصوم ، فيسقط بالعجز عنه ، كمدقة الفطر .
بخلاف الشيخ والمريض ، فإن الإطعام في حقيهما بدل عن الصوم ، والصوم
لا يسقط بالعجز عنه ، فكذلك بدله ، (٢) فافترقا .

فصل

(٩٦) إذا جامع المسافر الصائم ، ولم ينو بجماعه الفطر لزمته الكفارة ،
وإن نواه فلا كفارة . في قياس المذهب .
والفرق : أنه إذا لم ينو فقد هتك حرمة الصوم والشهر من غير شبهة .
بخلاف ما إذا نوى الفطر ، فإنه قد قصد رخصة مباحة ، فهو كما لو ترخص
بالأكل ، فافترقا . (٣)

-
- (١) في رواية في المذهب .
والصحيح في المذهب : أنه لا يسقط الإطعام عنهما ، كالمسألة الأولى .
وأنظر المسألتين في :
الشرح الكبير ، ٢ / ١٨ ، المحرر ، ١ / ٢٢٨ ، الفروع ، ٣ / ٣٦ ، الانصاف ، ٣ / ٢٩٢ ،
الاقتناع ، ١ / ٣٠٨ .
(٢) أنظر : الشرح الكبير ، ٢ / ١٨ ، الفروع ، ٣ / ٣٦ ، المبدع ، ٣ / ١٧ .
(٣) أنظر الفصل في : فروق السامري ، ق ، ٢٤ / أ .

فصل

(٩٧) لا يصام عن الميت صوم رمضان ، ويطعم عنه مسكين لكل يوم . (١)

ويصام عنه النذر . (٢)

والفرق : ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما « أنه سئل عن رجل مات ، وعليه نذر صيام شهر ، وصوم رمضان ، فقال : أما رمضان فليطعم عنه ، وأما النذر فيصام عنه » (٣) رواه أبو بكر عبد العزيز (٤) بإسناده ، وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال : « سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن رجل

(١) هذا إن أخر الميت القضاء من غير عذر ، فإن أخره لعذر فلا شيء عليه .
أنظر : الهداية ، ٨٥ / ١ ، المقنع ، ٣٧٠ / ١ - ٣٧١ ، المحرر ، ٢٣١ / ١ ،
الاقناع ، ٣١٦ / ١ - ٣١٧ .

(٢) أنظر : المصادر السابقة .

(٣) رواه البيهقي في السنن الكبرى ، ٢٥٧ / ٤ ، بنحو هذا اللفظ الذي ذكره المصنف ، ورواه أبو داود في سننه ، ١٦ / ٢ ، عن ابن عباس رضي الله عنهما ، ولفظه : إذا مرض الرجل في رمضان ، ثم مات ، ولم يصم أطعم عنه ، ولم يكن عليه قضاء ، وإن كان عليه نذر صيام عنه وليه (وروي عبد الرزاق في مصنفه ، ٢٤٠ / ٤ نحوه .

(٤) هو عبد العزيز بن جعفر بن أحمد بن يزيد بن معروف ، الحنبلي ، المشهور بـ غلام الخلّال ، من كبار فقهاء الحنابلة المتقدمين ، صنف : تفسير القرآن ، وصنف في الفقه : الشافي ، والمقنع ، والتنبيه ، وزاد المسافر ، وغيرها .

توفي سنة ٣٦٣ هـ ، وله من العمر ٧٨ سنة ، رحمه الله .
أنظر : تاريخ بغداد ، ٤٥٩ / ١٠ ، طبقات الحنابلة ، ١١٩ / ٢ ، المنهج الأحمد ، ٦٨ / ٢ .

مات ، وعليه صوم شهر رمضان ، قال : ليطعم عنه كل يوم مسكين » رواه ابن ماجه . (١)

قلت : وقد جاءت امرأة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت : « إن أمي ماتت وعليها صوم نذر ، أفأصوم عنها ، قال : فصومي عن أمك » متفق عليه . (٢)

وأيضاً : فإن شهر رمضان لازم بأصل الشرع ، فانتقل عند العجز عنه إلى الاطعام ، كالشيخ الفاني .

بخلاف النذر ، فإنه أوجب على نفسه ، فيؤدى عنه ما أوجبه على نفسه كالديون ، وما وجب بأصل الشرع أكد ، بدليل : أنه يقتل بترك الصلاة المفروضة ، ولا يقتل بالمنذورة ، والنيابة تدخل في العبادة بحسب خفتها ، ولهذا لا تدخل النيابة الصلاة ، وتدخل الحج . (٣)

(١) في سننه ، ١ / ٣٢٢ ، ولفظه : عن ابن عمر رضي الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من مات وعليه صيام شهر ، فليطعم عنه مكان كل يوم مسكين » ، والترمذى في سننه ، ٣ / ٩٦ ، وقال : الصحيح عن ابن عمر موقوف ، وابن خزيمة في صحيحه ، ٣ / ٢٧٣ ، والبيهقي في السنن الكبرى ، ٤ / ٢٥٤ ، وقال : الصحيح أنه موقوف على ابن عمر . وقال ابن حجر في التلخيص الحبير ، ٢ / ٢٠٨ - ٢٠٩ : روي مرفوعاً وموقوفاً والصحيح : أنه موقوف على ابن عمر ، وقال في الجوهر النقي على سنن البيهقي ، ٢ / ٢٥٤ : وقد أخرج ابن ماجه هذا الحديث في سننه بسند صحيح ، وقال العيني في عمدة القارى ، ١١ / ٥٩ : قال القرطبي في شرح الموطأ : إسناده حسن .

(٢) أنظر : صحيح البخارى ، ١ / ٣٣٤ ، صحيح مسلم ، ٣ / ١٥٦ .

(٣) أنظر : المغني ، ٣ / ١٤٤ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٤٨ ، المبدع ، ٣ / ٤٨ ، كشاف القناع ، ٢ / ٣٣٤ - ٣٣٥ .

فصل

- (٩٨) يجوز للمسافر التطوع بالصلاة من غير كراهة . (١)
 ولا يجوز له التطوع بالصوم في رمضان . (٢)
 والفرق : أن رمضان زمان مضيق (٣) للعبادة .
 بخلاف الصلاة فإن وقتها موسع (٤) ، ولذلك جاز التنفل قبل فعل
 الفرض ، فلو لم يبق من وقت الصلاة إلا قدر فعلها صارت كرمضان ، ولم
 يجز الاشتغال بالنفل ، فافترقا . (٥)

(١) أنظر : المستوعب ، ١/ق ، ٨٤ / ب ، المغني ، ٢/ ٢٩٤ ، غاية المنتهى ، ٣٤٦/١ ،

الروض المربع ، ١/ ٦٦ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١/ ٨٢ ، الكافي ، ١/ ٣٤٦ ، المحرر ، ١/ ٢٢٩ ، الاقتناع ،

٣٠٧/١ .

(٣) المضيق لغة : ضد الموسع .

أنظر : المصباح المنير ، ٢/ ٣٦٧ ، القاموس المحيط ، ٣/ ٢٥٥ .

والواجب المضيق اصطلاحاً : ما كان بقدر فعل العبادة .

أنظر : شرح الكوكب المنير ، ١/ ٣٦٩ ، نزهة الخاطر العاطر ، ١/ ٩٩ .

(٤) الموسع لغة : ضد المضيق .

أنظر : المصباح المنير ، ٢/ ٦٥٩ ، القاموس المحيط ، ٣/ ٩٣ .

والواجب الموسع اصطلاحاً : ما كان أكثر من وقت فعل العبادة .

أنظر : شرح الكوكب المنير ، ١/ ٣٦٩ ، نزهة الخاطر العاطر ، ١/ ٩٩ .

(٥) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٢٤ / ب .

فصل

(٩٩) إذا نوى الصوم ثم أغمى عليه جميع يومه لم يصح صومه .

ولو نام جميع يومه صح صومه . (١)

والفرق : أن حكم النائم حكم المستيقظ في كثير من الأحكام ،

منها : صحة صلاته (٢) ، وضمانه (٣) لما يتلفه .

وليس كذلك الإغماء ، لأنه يزيل العقل ، فهو كالجنون (٤) ، وكذلك

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ٨٣ / ١ ، المقنع ، ٣٥٩ / ١ ، الفروع ، ٢٥ / ٣ - ٢٦ ، منتهى
الارادات ، ٢١٩ - ٢٢٠ .

(٢) إنما تصح صلاته إن كان نومه يسيراً ، وكان قائماً أو قاعداً ، لأنه

لا ينتقض الوضوء في هذه الحالة من حالات النوم ، وفيما عداها ينتقض .

أنظر : الكافي ، ٤٣ / ١ ، الفروع ، ١٧٨ / ١ ، كشاف القناع ، ١٢٦ / ١ .

(٣) أنظر : المغني ، ٦٦٤ / ٧ ، الفروع ، ٦٣٥ / ٥ ، شرح منتهى الارادات ،

٢٦٧ / ٣ .

(٤) من بعض الوجوه ، دون بعض ، بدليل : أنه يجب قضاء العبادة على

المغمى عليه ، دون المجنون .

أنظر : المقنع ، ٣٥٩ / ١ ، الفروع ، ٢٦ / ٣ .

استويا^(١) في مشروعية الغسل^(٢) في حقيهما . (٣)

قلت : وفي هذا الفرق نظر ، [فـ]قوله : (حكم النائم حكم المستيقظ في صحة صلاته) إن قصد به النوم اليسير على حالة من أحوال الصلاة فليس نظير مسألة الفرق ، لأن الفرض حصول النوم في جميع اليوم ، وإن قصد غير ذلك فلا معنى له .

وأما ضمان النائم لما يتلفه فليس من باب التكليف ، بل من باب ربط الأحكام بالأسباب .

والفرق الصحيح : أن الصوم عبارة عن الامساك مع النية ، قال صلى الله عليه وسلم : يقول الله تعالى ﴿ كل عمل ابن آدم له إلا الصوم فإنه لى وأنا أجزي به ، يدع طعامه وشرابه من أجلي ﴾^(٤) فأضاف ترك الطعام والشراب إليه ، والمغنى عليه لا يضاف الامساك إليه ، فلم يجزئه صومه ، ولأن النية أحد ركني الصوم فلم تجز وحدها ، كالامساك وحده .

وليس كذلك النوم ، لأنه عادة لا يزيل الأحساس بالكلية ، ومتى أوقض استيقظ ، فافترقا^(٥) .

(١) أي: المنمى عليه والمجنون .

(٢) استحباباً إلا أن احتلماً فيجب .

أنظر : الهداية ، ١٩ / ١ ، المقنع ، ٥٨ / ١ ، المحرر ، ٢٠ / ١ ، الاقناع ، ٤٦ / ١ .

(٣) أنظر الفرق في : فروق السامري ، ق ، ٢٤ / ب .

(٤) رواه البخارى في صحيحه ، ٣٢٦ / ١ ، ومسلم في صحيحه ، ١٥٨ / ٣ ، وقد روياه

مع اختلاف يسير في اللفظ عما ذكره المصنف .

(٥) أنظر الفرق بحرفه تقريباً في : المغني ، ٩٨ / ٣ .

فصل

(١٠٠) إذا اشتبهت الأشهر على الأسير تحرى وصام وقد أجزأه ، إلا إذا تبين

صومه قبل الشهر فلا يجزئـه . (١)

ولو اشتبه عليه وقت الوقوف بعرفة فوقف بالاجتهاد ، فبان أنـه

وقف قبل وقت الوقوف أجزأه . (٢)

والفرق : أن الصوم يمكنه أدائه بيقين بأن يؤخره فيقع قضاء ،

فإذا لم يؤخر فقد فرط بتقديمه فلم يجزئـه ، كما لو قدر على وقته من

غير اشتباه .

بخلاف الوقوف بعرفة ، لأنه لا يمكنه أدائه بيقين ، لأنه لو أخر الوقوف

لم يأمـن الفوات ، فلهذا لم تلزمه الاعادة ، بخلاف الصوم . (٣)

(١) أنظر : الهداية ، ٨٢ / ١ ، المقنع ، ٣٥٥ / ١ ، المحرر ، ٢٢٨ / ١ ، منتهى

الارادات ، ٢١٦ / ١ .

(٢) المراد فيما لو أخطأ الناس ، فوقفوا في غير يوم عرفة ، ظناً أنه هو يوم

عرفة فإنه يجزئهم ، ويصح وقوفهم ، أما لو أخطأ بعضهم ، دون بقية

الناس فإن الوقوف لا يجزئهم .

أنظر : الهداية ، ١٠٧ / ١ ، المقنع ، ٤٦٦ / ١ ، المحرر ، ٢٤٣ / ١ ، الاقناع

١ / ٣٩٩ .

(٣) أنظر : المغني ، ١٦٢ / ٣ ، الشرح الكبير ، ٩ / ٢ .

فصل

- (١٠١) إذا نذر صوم يوم الخميس ، أو الصلاة فيه لم يجزئه قبله .
ولو نذر الصدقة فيه بدرهم ، فتمدق به قبله أجزأه . (١)
والفرق : أن الصدقة يجوز تعجيلها قبل وقت وجوبها ، بدليل :
تعجيل الزكاة . (٢)
بخلاف الصلاة والصوم ، فإن الواجب فيهما لا يجوز تقديمه على وقته ،
فكذا منذرهما ، فافترقا . (٣)

-
- (١) أنظر المسألتين في :
المستوعب ، ١ / ق ، ١٥١ / ب ، الفروع ، ٤٠٨ / ٦ ، الاقناع ، ٣٦١ / ٤ .
(٢) أنظر : الاتصاف ، ١١ / ١٤١ ، كشاف القناع ، ٦ / ٢٨١ .
(٣) أنظر : المغني ، ٩ / ٣٠ ، الشرح الكبير ، ٦ / ١٤٤ ، المبدع ، ٩ / ٣٣٨ .

باب الاعتكاف (١)

[فصل]

(١٠٢) إذا نذر اعتكاف عشرة أيام متتابعة لم يلزمه اعتكاف ليلة أول يوم منها،

ولا الليالي المتخللة في وجهه . (٢)

ولو عين وقت الأيام ، فقال : العشر الأخير من رمضان لزمه اعتكاف

ذلك العشر بجميع لياليه . (٣)

والفرق : أنه إذا أطلق الأيام انصرف نذره إلى مجرد الأيام ، وهي

عبارة عن بياض النهار ، فلا يلزمه اعتكاف الليالي .

بخلاف ما إذا عين ، فإنه ينصرف إلى جميع المعين من أوله إلى آخره ،

وأوله أول ليلة منه ، بدليل ما لو قال : أنت طالق في شهر كذا طلقت في أول جزء

من أول ليلة منه ، فإذا ثبت أن هذه الليلة أول العشر لزم اعتكافها . (٤)

(١) الاعتكاف لغة : الاحتباس ، والاقامة على الشيء ، وبالمكان ولزومهما .

أنظر : لسان العرب ، ٢٥٥/٩ ، المصباح المنير ، ٢ / ٤٢٤ ،

وامطلاحاً : لزوم مسلم عاقل ولو مميزاً ، لاغسل عليه مسجداً ، ولو ساعة ،

لطاعة الله تعالى ، على صفة مخصوصة .

أنظر : الاقناع ، ٣٢١/١ ، منتهى الارادات ، ١ / ٢٢٩ .

(٢) والمصحيح في المذهب : أن الليالي المتخللة يلزم اعتكافها .

أنظر : الكافي ، ١ / ٣٧٠ ، المحرر ، ١ / ٢٣٢ ، الانصاف ، ٣ / ٣٧١ ، الاقناع ، ١ / ٣٢٤ .

(٣) أنظر : الكافي ، ١ / ٣٦٩ ، الفروع ، ٣ / ١٧٠ ، الانصاف ، ٣ / ٣٦٩ ، الاقناع ، ١ / ٣٢٣ .

(٤) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٢٥ / أ .

فصل

(١٠٣) إذا نذر اعتكاف العشر الأخير من شهر كذا أجزاء اعتكاف ما بعد العشرين الأولين ، تاماً كان أو ناقصاً .

ولو نذر عشرة أيام ، فمما العشر الأخير من شهر أجزاء إن كان الشهر تاماً ، ووجب عليه اتمام يوم العشر من الشهر الآخر إن كان ناقصاً . (١)

والفرق : أن العشر الأخير ما بعد الأولين ، ناقصاً كان الشهر أو تاماً ، فهو كقوله : لله عليّ صوم ذي الحجة ، أجزاء صومه تاماً كان أو ناقصاً . بخلاف ما إذا نذر عشرة أيام ، فإنه قيد النذر بذكر العدد ، فلا يجزئ منه أقل منه ، فإن كان تاماً أجزاء ، وإن كان ناقصاً أتمه من الشهر الذي يليه . (٢)

(١) أنظر المسألتين في : الكافي ، ٣٦٩ / ١ ، الفروع ، ١٦١ / ٣ ، الاقناع ،

٣٢٢ / ١ ، غاية المنتهى ، ٣٦٦ / ١ .

(٢) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٢٥ / ب .

(١) كتاب الحج

[فمـل]

(١٠٤) لا يجوز للمرأة أن تنشيء السفر للحج إلا بمحرم . (٢)

ويجوز أن تهاجر (٣) بغير محرم . (٤)

والفرق : قوله صلى الله عليه وسلم : « لا تسافر المرأة إلا ومعها

ذو محرم » ، فقال رجل (٥) إني اكتتبت في غزوة كذا ، وانطلقت امرأتي

حاجة ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : إنطلق فحج —————

(١) الحج لغة : القصد .

أنظر : المطلع ، ص ، ١٦٠ ، المصباح المنير ، ١ / ١٢١ .

وإصطلاحا : قصد مكة لعمل مخصوص ، في زمن مخصوص .

أنظر : منتهى الإرادات ، ١ / ٢٣٤ ، الروض المربع ، ١ / ١٣٣ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١ / ٨٩ ، المقنع ، ١ / ٣٨٨ ، المحرر ، ١ / ٢٣٣ ، الاقناع ،

١ / ٣٤٣ .

(٣) الهجرة لغة : الخروج من أرض إلى أرض أخرى .

أنظر : لسان العرب ، ٥ / ٢٥١ ، القاموس المحيط ، ٢ / ١٥٨ .

وإصطلاحا : الخروج من دار الكفر إلى دار الإسلام .

أنظر : المغني ، ٨ / ٤٥٦ ، الشرح الكبير ، ٥ / ٥٠٢ .

(٤) أنظر : المستوعب ، ٣ / ٥١ ، ب ، المحرر ، ٢ / ١٧٠ ، الانصاف ، ٤ / ١٢١ ،

الاقناع ، ٢ / ٧ .

(٥) قال ابن حجر : لم أقف على اسم الرجل ، ولا امرأته ، ولا على تعيين

الغزوة المذكورة .

أنظر : فتح الباري ، ٤ / ٧٧ .

أمراتك ۛ متفق عليه . (١)

وأما الهجرة ، فالسفر فيها جائز بنغير محرم بالاجماع (٢) ، وعلته :

أنها تخاف على نفسها ودينها في دار الحرب ، وهما لا عوض لهما ، فلا يجوز
تضييعهما لخوف فرع من فروعهما (٣) فافترقا .

(١) أنظر : صحيح البخاري ، ١٧٠ / ٢ ، صحيح مسلم ، ١٠٤ / ٤ .

(٢) أورد حكاية الاجماع النووي في شرح صحيح مسلم ، ١٠٤ / ٩ ، وابن حجر
في فتح الباري ، ٧٦ / ٤ .

وقد نص على هذا المذهب الثلاثة كما في : البناية شرح الهداية ،
٣ / ٤٤٢ ، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ، ٩ / ٢٤ ، مغني المحتاج ،
٤ / ٢٣٩ .

(٣) أنظر : المغني ، ٣ / ٢٣٨ ، الشرح الكبير ، ٢ / ١٠٠ .

فصل

(١٠٥) ليس للرجل منع امرأته من حجة الإسلام . (١)

وله منعها من حجة النذر في رواية . (٢)

والفرق : أن حجة الاسلام أكد ، لأنها وجبت بإيجاب الله تعالى ،

فلم يكن له منعها ، كالصلوات الخمس . (٣)

وليس كذلك المنذورة ، لأنها ليست من أركان الإسلام ، ولا وجبت

ابتداء بالشرع ، وإنما وجبت بالنذر ، فلو لم يكن للزوج منعها أدى إلى دحض

حقه بالكلية ، لا مكان أن تنذر الحج في كل سنة ، والذرائع عندنا (٤)

معتبرة . (٥)

(١) أنظر : الكافي ، ٣٨٥ / ١ ، المحرر ، ٢٣٤ / ١ ، الفروع ، ٢٢٣ / ٣ ، الاقناع ،

٣٣٨ / ١ .

(٢) والصحيح في المذهب : أنه ليس له منعها من حجة النذر ، لأن ذلك واجب

عليها ، فأشبهه حجة الإسلام .

أنظر : المغني ، ٢٤٠ / ٣ ، المحرر ، ٢٣٤ / ١ ، الفروع وتصحيحه ، ٢٢٣ / ٣

الاتصاف ، ٣٩٨ / ٣ .

(٣) أنظر : الكافي ، ٣٨٥ / ١ ، الشرح الكبير ، ٨٧ / ٢ ، المبدع ، ٩٠ / ٣ ، كشف

القناع ، ٣٨٥ / ٢ .

(٤) أي : أن قاعدة سد الذرائع معتبرة في مذهب الحنابلة .

وأنظر : إعلام الموقعين ، ١٤٧ / ٣ وما بعدها ، المدخل إلى مذهب الامام أحمد ٦

ص ٢٩٦ .

والذرائع : هي التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة .

أنظر : الموافقات للشاطبي ، ١٩٨ / ٤ .

وأنظر لها عدة تعريفات في : كتاب سد الذرائع .

(٥) أنظر هذا التعليل في : فروق السامري ، ق ، ٢٦ / أ .

فـمـلـ

(١٠٦) إذا أحرم بحجتين أو عمرتين انعقد بواحدة . (١)

ولو أحرم بحجة وعمره (٢) لزمته . (٣)

والفرق : أن الحجتين والعمرتين لا يصح الاتيان بأفعالهما معا ،

ولا المضي فيهما ، فلم يصح الاحرام بهما ، كالصلا تين . (٤)

بخلاف الحج والعمره ، فإنه يصح المضي في أفعالهما معا ، كالطواف

والسعي والحلق ، فافترقا . (٥)

(١) أنظر : الهداية ، ٩١/١ ، المقنع ، ٣٩٧/١ ، المحرر ، ٢٣٦ / ١ ، غاية المنتهى ٣٩٥/١ .

(٢) العمرة لغة : الزيارة .

أنظر : المطلع ، ص ، ١٦٠ ، القاموس المحيط ، ٩٥ / ٢ .

وامطلا ح : زيارة البيت الحرام على وجه مخصوص .

أنظر : الاقناع ، ٣٣٤ / ١ ، منتهى الارادات ، ٢٣٤ / ١ .

(٣) أنظر : الهداية ، ٩٠ / ١ ، المقنع ، ٣٩٤ / ١ ، المحرر ، ٢٣٥ / ١ ، غاية

المنتهى ، ٣٩٢ / ١ .

(٤) أنظر : المغني ، ٢٨٨ / ٣ ، الشرح الكبير ، ١٣٠ / ٢ ، المبدع ، ١٣٠ / ٣ ،

مطالب أولى النهى ، ٣١٨ / ٢ .

(٥) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٢٦ / ب .

فصل

(١٠٧) يصح إدخال الحج على العمرة ، وهو أن يحرم بالعمرة وحدها ، ثم بالحج قبل الطواف .

ولا يجوز إدخال العمرة على الحج بحال. نص عليهما . (١)

والفرق : ما روي أن عائشة رضي الله عنها أهلت بالعمرة ، ثم حاضت ، فدخل عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي تبكي ، فقال لها : ما شأنك ؟ فأخبرته ، فقال : أهلي بالحج ، واصنعي ما يمنع الحاج غيـــــر أن لا تطوفي بالبيت ﴿ رواه مسلم (٢) ، فدل على جواز إدخال الحج على العمرة وأنه يصير قارنا ، وروي أن رجلاً سأل علياً ، فقال ﴿ إني أهلت بالحج ، فهل أستطيع أن أقرن ؟ قال : لا إنما ذاك لو أحرمت بالعمرة ﴾ رواه الأثرم بمعناه (٣) ولأن إدخال العمرة على الحج لا يفيد زيادة على ما أفاده الاحرام بالحج فلم يصح ، كما لو استأجره على عمل ، ثم استأجره عليه مرة ثانية .

بخلاف إدخال الحج عليها ، فإنه يستفيد به ما لا يستفيدة بالعمرة ، كالوقوف والرمي .

وأيضاً فالحج أقوى ، فدخل على الأضعف ، بخلاف العكس (٤) ، فافترقا .

(١) أنظر النص على الأولى في : مسائل أحمد لابي داود ، ص ، ١٢٩ .

والثانية في مسائل أحمد لابنه عبد الله ، ص ، ٢١٧ .

وأنظر المسألتين في :

الهداية ، ٩٠/١ ، المقنع ، ٣٩٤/١-٣٩٥ ، المحرر ، ٢٢٥/١ ، غاية المنتهى ، ٣٩٢/١ .

(٢) في صحيحه ، ٢٨/٤ ، والبخارى في صحيحه ، ٢٨٦/١ ، دون لفظ : (أهلي بالحج) .

(٣) ورواه الدارقطني في سننه ، ٢/٢٦٥ ، البيهقي في السنن الكبرى ، ٤/٣٤٨ ، وقال :

وليس يثبت .

وقد روياه مع اختلاف في بعض الألفاظ عما ذكره المصنف .

(٤) أنظر : الشرح الكبير ، ٢/١٢١ ، المبدع ، ٣/١٢٣ ، كشف القناع ، ٢/٤١٢ ،

مطالب أولي النهى ، ٢/٣٠٨ .

فصل

(١٠٨) يحرم على المحرم صيد البر (١) ، دون صيد البحر . (٢)

والفرق : قوله تعالى : ﴿ أحل لكم صيد البحر وطعامه ﴾ إلى

قوله : ﴿ وحرم عليكم صيد البحر ما دمتم حرما ﴾ (٣)

فصل

(١٠٩) إذا قتل المحرم البراغيث (٤) لم يلزمه شيء . (٥)

ولو قتل قملة تصدق بشيء . (٦)

(١) أنظر : الهداية ، ٩٤ / ١ ، المقنع ، ٤٠٥ / ١ ، المحرر ، ٢٤٠ / ١ ، منتهى

الارادات ، ٢٥٣ / ١ .

(٢) أنظر : المقنع ، ٤٠٩ / ١ ، الكافي ، ٤١٠ / ١ ، الاقناع ، ٣٦٣ / ١ ، منتهى

الارادات ، ٢٥٦ / ١ .

(٣) سورة المائدة ، الآية (٩٦) .

(٤) البراغيث : جمع برغوث ، دويبة من صغار الهوام ، عضوض ، شديد الوثب .

أنظر : لسان العرب ، ١١٦ / ٢ ، المعجم الوسيط ، ٥٠ / ١ .

(٥) أنظر : الهداية ، ٩٤ / ١ ، الكافي ، ٤١١ / ١ ، الاقناع ، ٣٦٣ / ١ ، الفروع ،

٤٣٧ / ٣ .

(٦) في رواية قوية في المذهب ، أما الصحيح في المذهب : فإنه يحرم قتله

على المحرم لكن لاجزاء فيه ، لأنه ليس بصيد ، ولا قيمة له .

أنظر : الكافي ، ٤١١ / ١ ، الشرح الكبير ، ١٥٨ / ٢ ، الانصاف ، ٤٨٦ / ٣ ،

الاقناع ، ٣٦٣ / ١ ، منتهى الارادات ، ٢٥٦ / ١ .

والفرق : ماروي عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت : « يقتل

المحرم الهوام^(١) كلها إلا القملة ، فإنها منه »^(٢)

قلت : ولم أقف على هذا الأثر في شيء من الكتب المعتمدة ، والله أعلم .

وأيضاً : فالبراغيث من هوام الأرض لتولدها منها .

بخلاف القمل ، فإنها تتولد من الانسان ، ففي قتلها رفاهية ، والمحرم

لا يترفه^(٣) ، فافترقا .

(١) الهوام : بتشديد الميم ، جمع هامة : اسم لكل ذى سم قاتل من خشاش

الأرض ، ويطلق أيضاً على ما لا يقتل ، كالحشرات .

أنظر : النهاية في غريب الحديث ، ٢٧٥/٥ ، لسان العرب ، ١٢/٦٢١-٦٢٢ .

(٢) رواه عبد الرزاق في المصنف ، ٤١٣/٤ ، وابن حزم في المحلى ، ٢٤٦/٢ .

وهذا الأثر إنما يثبت حرمة قتل القمل ، لكنه لا يدل على وجوب الجزاء في قتله
وحيث أن في ثبوت هذا الأثر نظر ، فقد استدل فقهاء المذهب على حرمة
قتل القمل بحديث كعب بن عجرة حين آذاه القمل وجعل يتناثر على وجهه
فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يحلقه ويفدى ، كما في صحيح
البخارى ، ١/٣١٢ ، ووجه الدلالة منه : أنه لو كان قتل القمل وإزالته مباحاً
لم يكن كعب بن عجرة ليتركه حتى يمير كذلك ، وكان النبي صلى الله عليه
وسلم أمره بإزالته خاصة دون حلق الشعر .

أنظر : المغني ، ٣/٢٩٨ .

أما وجوب الجزاء في قتله على القول به ، فدليله : ماروي البيهقي في السنن
الكبرى ، ٥/٢١٣ ، عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال في القملة يقتلها
المحرم : يتصدق بكسرة ، أو قبضة من طعام .

وروي نحوه عن بعض التابعين . كما في مصنف عبد الرزاق ، ٤١٢/٤ .

(٣) أنظر : المغني ، ٣/٣٤٥ ، الشرح الكبير ، ٢/١٥٨ ، المبدع ، ٣/١٥٧ ، كشاف

القناع ، ٢/٤٤٠ .

وأنظر الفصل في : فروق الكرابيسي ، ١/١٠٠ .

فصل

(١١٠) يحرم على المحرم عقد النكاح . (١)

ولا يحرم شراء الإمام . (٢)

والفرق : أن عقد النكاح موضوع للاستمتاع ، فهو من دواعيه

وهي محرمة ، كالقبلة وما أشبهها .

بخلاف شراء الإمام ، فإنه ليس موضوعاً لذلك ، بدليل : صحة شراء

من يحرم عليه ، فلم يحرم ، كشراء المماليك . (٣)

(١) أنظر : الهداية ، ٩٤ / ١ ، المقنع ، ٤١١ / ١ ، المحرر ، ٢٣٨ / ١ ، الاقناع ،

٣٦٤ / ١ .

(٢) أنظر : المغني ، ٣٣٣ / ٣ ، الشرح الكبير ، ١٦٢ / ٢ ، الفروع ، ٣٨٦ / ٣ ،

الاقناع ، ٣٦٤ / ١ .

(٣) أنظر : الشرح الكبير ، ١٦٢ / ٢ ، المبدع ، ١٦٠ / ٣ ، كشاف القناع ،

٤٤٣ / ٢ ، ويمكن أن يفرق بينهما أيضا : بأن عقد النكاح ورد النهي

عنه بالنص في قوله صلى الله عليه وسلم : « لا ينكح المحرم ، ولا ينكح ،

ولا يخطب » رواه مسلم في صحيحه ، ١٣٦ / ٤ .

بخلاف شراء الإمام ، فإنه لم يرد فيه نهى ، فيبقى على الأصل ، وهو

الاباحة . والله أعلم .

فصل

(١١١) إذا قتل المحرم صيداً بعد صيد لزمه جزاء كل واحد منهما ، أخرج

عن الأول أو لم يخرج .

ولو كرر غيره من المحظورات ، كمن تطيب ، ثم تطيب ، أو لبس

ثم لبس ، أجزأه كفارة واحدة ما لم يكن كفر عن الأول . (١)

والفرق : أن الواجب بقتل الصيد جزاء متلف لا كفارة ، بدليل

قوله [تعالى] : ﴿ فجزاء مثل ما قتل من النعم ﴾ (٢) وبدليل : ما لو

اشترك في قتل صيد جماعة ، فإنه لا يلزمهم إلا جزاء واحد (٣) ، ولو كان كفارة

لتعددت ، كتعدد كفارة القتل على القاتلين (٤) ، وإذا كان جزاء تعدد بتعدد

المقتول ، وإنما سماه الله تعالى كفارة لكونه مكفراً للذنوب .

(١) هذا إن كان المحظور من جنس واحد ، كما يدل عليه تمثيل الممنف ، وهو

المذهب .

وأنظر المسألتين في :

المقنع ، ٤٢٣ / ١ ، المحرر ، ٢٣٩ / ١ ، الفروع ، ٤٥٧ / ٣ - ٤٥٩ ، غايية

المنتهى ، ٤١١ / ١ .

(٢) سورة المائدة ، الآية (٩٥) .

(٣) أنظر : المقنع ، ٤٣١ / ١ ، المحرر ، ٢٤٠ / ١ ، الفروع ، ٤٠٩ / ٣ ، البروض

المربع ، ١٤٣ / ١ .

(٤) أنظر : الهداية ، ٩٨ / ٢ ، الكافي ، ١٤٤ / ٤ ، الاقناع ، ٢٣٧ / ٤ ، البروض

المربع ، ٣٤٤ / ٢ .

وأما غير الصيد من محظورات الاحرام فإن الواجب به كفارة ، بدليل :
استوائها في قليل المحظور وكثيره ، فلا فرق بين رطل من الطيبـــــــــــــــــب
ودانق^(١) ، فإذا كان كفارة تداخل ما كان منه من جنس^(٢) ، كالحودود^(٣) ،
والكفارات . (٤)

-
- (١) **الدانق** : بفتح النون وكسرهما ، لفظ معرّب من اليونانية ، وهو نوع من الأوزان مقداره سدس درهم ، وبالحبوب ثمان حبات شعير وخمسة حبة ، وبالغرام ٤٩٥ر٠٠ من الغرام .
- أنظر : المصباح المنير ، ٢٠١/١ ، الإيضاح والتبيان مع التعليق عليه ، ص ٦١ ، المقادير الشرعية ، ص ٤٢ .
- (٢) أنظر : المغني ، ٤٩٥ / ٣ ، الشرح الكبير ، ١٨٥ / ٢ ، كشاف القناع ، ٤٥٧/٢ .
- (٣) أنظر : الانصاف ، ١٠ / ١٦٤ .
- (٤) **إيضاح حكم التداخل في الكفارات على اختلافها على النحو التالي :**
- ✳ **أولاً : كفارة الجماع في نهار رمضان .**
- إن كرر الجماع في يوم واحد ، ولم يكن كفر تداخلت الكفارات ، ولزمه كفارة واحدة .
- وفيما عدا ذلك يلزمه كفارات .
- أنظر : الانصاف ، ٣ / ٣١٨ - ٣١٩ .
- ✳ **ثانياً : كفارة الظهر :**
- إن كرر الظهر قبل التكفير ، أو ظاهر من نسائه بكلمة واحدة تداخلت الكفارات ولزمه كفارة واحدة .
- وفيما عدا هذا تتعدد الكفارة .
- أنظر : الانصاف ، ٩ / ٢٠٦ - ٢٠٧ .
- ✳ **ثالثاً : كفارة القتل :**
- بين المصنف أنها تتعدد بتعدد المقتولين .
- ✳ **رابعاً : كفارة اليمين :**
- إن كرر أيماناً موجباً واحد تداخلت ، ولزمه كفارة واحدة ، وإن اختلفت موجبها فكفارات .
- أنظر : الانصاف ، ١١ / ٤٠ .

فصل

(١١٢) إذا قتل جماعة صيداً لزمهم جزاء واحد إن كان مالا .

وإن كان صوماً لزم كلاً منهم صوم كامل . (١)

والفرق : أن الجزاء بالمال بدل ، فهو كالبدل في سائر الأموال ، والصوم

حق على البدن ، وفيه معنى العقوبة ، فهو كالحد ، فإنه لو قذف جماعة

حد لكل واحد حدا كاملاً (٢) ، فافترقوا .

قلت : والصحيح من المذهب : أنه لا يلزم الجماعة لإجزاء واحد ،

سواء كان صوماً أو مالا .

وأما مسألة القذف ، فالصحيح : تعدد الحد إن قذفهم بكلمات ، وإن قذفهم

بكلمة واحدة فحد واحد . (٣)

(١) في رواية في المذهب .

والصحيح في المذهب : أنه لا يلزمهم إلا جزاء واحد ، سواء كان الجزاء

مالاً ، أو صوماً ، كما سيبينه المصنف فيما يأتي .

وأنظر المسألتين في :

الكافي ، ٤٢٢ / ١ ، المحرر ، ١ / ٢٤٠ ، الفروع وتصحيحه ، ٤٠٩ / ٣ - ٤١١ ،

الاقناع ، ٣٧٥ / ١ .

(٢) أنظر : المغني ، ٥٢٣ / ٣ ، الشرح الكبير ، ١٩٩ / ٢ .

(٣) وهو كما قال رحمه الله ، وأنظر :

الكافي ، ٢٢٣ / ٤ ، الفروع ، ٩٦ / ٦ ، الاتصاف ، ٢٢٣ / ١٠ ، الاقناع ، ٢٦٥ / ٤ .

فصل

(١١٣) لا تحرم خطبة المحرمة . (١)

وتحرم خطبة المعتدة . (٢)

والفرق : أن المرجع في انقضاء العدة إلى المرأة إذا ادعت ممكناء،

فلا يؤمن إذا خطبت في عدتها أن تكذب رغبة في الزوج، فلذا، حرمت

خطبتها . (٣)

بخلاف المحرمة ، فإن التحلل المبيح للنكاح ليس إليها ، ولا يمكنها

الكذب فيه (٤) ، فافترقا .

(١) لكن تكره خطبتها كراهة تنزيه .

أنظر : الكافي ، ٤٠٢ / ١ ، المحرر ، ٢٣٨ / ١ ، الفروع ، ٣٨٦ / ٣ ، القناع ،

٣٦٤ / ١ .

(٢) أنظر : الكافي ، ٥١ / ٣ ، المحرر ، ١٤ / ٢ ، الفروع ، ١٥٩ / ٥ ، القناع ،

١٦٠ / ٣ .

(٣) أنظر : المغني ، ٦٠٩ / ٦ ، الشرح الكبير ، ١٦٢ / ٤ ، المبدع ، ١٤ / ٧ ، كشاف

القناع ، ١٨ / ٥ .

(٤) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٢٧ / ب .

فصل

(١١٤) إذا خرج في عينه شعر يؤلمه فقطعه فلا فدية .

ولو تأذى بالهوام في رأسه فحلقة لزمته الفدية . (١)

والفرق : أن الشعر ألجأه في الأولى إلى إزالته ، كما لو صال

عليه صيد فقتله ، فإنه لا جزاء .

بخلاف الثانية ، فإن إزالة الشعر ألجأه إليه التأذى بالهوام ،

فهو يقتل الصيد للمجاعة ، وذلك بضمنه ، فكذا هنا يفديه . (٢)

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ١ / ٩٣ - ٩٤ ، الكافي ، ١ / ٤٠٣ ، الفروع ، ٣ / ٣٥٤ ، غاية

المنتهى ، ٣ / ٣٩٨ .

(٢) أنظر : المغني ، ٣ / ٣١٩ ، الشرح الكبير ، ٢ / ١٣٩ ، المبدع ، ٣ / ١٣٨ .

قـمـلـ

(١١٥) إذا حبس حلال حمامة في الحل فماتت ، ومات فراخها في الحرم

بحبسها ضمن الفراخ دونها . (١)

ولو حبسها في الحرم فماتوا في الحل ضمنهم . (٢)

والفرق : أنه في الأولى أتلّف الأم في الحل فلا ضمان ، وأتلّف فراخها

بسبب من جهته ، وهم في الحرم فضمنهم ، كما لو رمى من الحل سهماً إلى

الحرم فقتل صيدا . (٣)

بخلاف الثانية ، فإنه قتلها في الحرم فضمنها ، وقتلهم بسببها حصل

منه في الحرم فضمنهم ، كما لو رمى من الحرم صيداً في الحل فقتله . (٤)

(١) أنظر : الهداية ، ٩٨ / ١ ، المقنع ، ٤٣٢ / ١ ، الفروع ، ٤٧٣ / ٣ ، الاقناع ،

٣٧٦ / ١ .

(٢) في رواية في المذهب .

والصحيح في المذهب : أنه لا يضمن الفراخ ، لأنه ليس من صيد الحرم ، فليس

بمعصوم ، ولأن الجزاء إنما يجب في صيد الحرم أو المحرم ، وليس هذا

بواحد منهما .

أنظر : المغني ، ٣٤٦-٣٤٧ / ٣ ، الفروع ، ٤٧٣ / ٣ ، الانصاف ، ٥٤٨-٥٤٩ / ٣ ،

الاقناع ، ٣٧٦ / ١ .

(٣) أنظر : المغني ، ٣٤٦-٣٤٧ / ٣ ، الشرح الكبير ، ٢٠١-٢٠٢ / ٢ ، المبدع ،

٢٠٢ / ٣ ، كشاف القناع ، ٤٦٩ / ٢ .

(٤) أنظر : الكافي ، ٤٢٥ / ١ ، المبدع ، ٢٠٢ / ٣ ،

هذا والصحيح في المذهب : أنه لو رمى من الحرم صيداً في الحل لم

يضمن .

أنظر : المقنع ، ٤٣٣ / ١ ، الفروع ، ٤٧٣ / ٣ ، الاقناع ، ٣٧٦ / ١ .

فصل

- (١١٦) إذا أقطع حلال غصناً في الحل أصله في الحرم ضمنه . (١)
- ولو كان عليه ميد فقتله لم يضمنه على الصحيح . (٢)
- والفرق : أن الغصن معتبر بأصله ، لأنه إذا تلف تلف (٣) ، والأصل مضمون لكونه في الحرم ، فتبعه الفرع . (٤)
- بخلاف الطائر ، فإنه ليس معتبراً بأصل الغصن ، لانتفاء علة الاعتبار ، فهو بجملته في الحل ، فلم يضمن ، كما لو كان على أرض الحل (٥) فافترقا .

قلت : فصل

- (١١٧) إذا أتلّف غصناً في الحل أصله في الحرم ضمنه . (٦)
- ولو أتلّف غصناً في الحرم أصله في الحل لم يضمن . (٧)
- والفرق : أن الفرع تابع للأصل ، والأصل مضمون كما تقدم .
- بخلاف المسألة الثانية ، فإنه أتلّف من أصله في الحل ، والاعتبار به ، فلا ضمان (٨) ، فافترقا .

-
- (١) أنظر : المقنع ، ٤٣٥/١ ، المحرر ، ٢٤٢/١ ، الفروع ، ٤٨٠/٣ ، الاقناع ، ٣٧٧/١ .
- (٢) أنظر : الكافي ، ٤٢٤/١ ، المقنع ، ٤٣٣/١ ، الفروع ، ٤٧٣/٣ ، الاقناع ، ٣٧٦/١ .
- (٣) أي : إذا تلف أصل الغصن تلف الفرع وهو الغصن .
- (٤) أنظر : المغني ، ٣٥٣/٣ ، الشرح الكبير ، ٢٠٥/٢ ، المبدع ، ٢٠٦/٣ .
- (٥) أنظر : المغني ، ٣٤٧/٣ ، الشرح الكبير ، ٢٠٢/٢ ، كشف القناع ، ٤٦٩/٢ .
- وأنظر الفصل في : فروق الكرابيسي ، ١٠١/١ .
- (٦) تقدمت هذه المسألة في الفصل السابق .
- (٧) أنظر : المقنع ، ٤٣٥/١ ، المحرر ، ٢٤٢/١ ، الفروع وتصحيحه ، ٤٨٠-٤٨١/٣ ، الاقناع ، ٣٧٧/١ .
- (٨) أنظر : المغني ، ٣٥٣/٣ ، الشرح الكبير ، ٢٠٥/٢ ، كشف القناع ، ٤٧١-٤٧٢/٢ .

فصل

(١١٨) إذا قتل المحرم في الحرم^(١) حماماً مصوتاً ضمنه غير مصوت . (٢)

ولو كان لآدمي ضمنه بقيمته مصوتاً .

والفرق : أن صيد الحرم يضمن لحق الله تعالى ، والتعليم لا يقوم

في حقه تعالى ، كما لو قتل عبداً فقيهاً ، فإنه لا يكفر إلا كفارة عبد غير فقيه .

بخلاف الآدميين ، فإن التعليم متقوم في حقهم ، كما لو قتل بازيماً معلماً

ضمنه كذلك . (٣)

-
- (١) صيد الحرم محرم على المحرم والحلال ، وليس التحريم خاصاً بالمحرم في الحرم ، وإنما الخاص بالمحرم صيد الحل ، فلو قال المصنف رحمه الله (إذا قتل المحرم ، أو من في الحرم ٠٠٠) لكنا نت العبارة أعم . والله أعلم .
- (٢) يدل كلام المصنف في هذه المسألة على أن الحمام يضمن بقيمته ، على أن المذهب : أن في صيد الحمام - على اختلاف أنواعه - على المحرم ومن في الحرم مثلها من النعم ، وهي شاة لحكم الصحابة بذلك ، ولا يصح ضمانها بقيمتها بخلاف في المذهب ، كما قاله في الانصاف ، ولذا فإن هذه المسألة لا تتأتى على مذهب الحنابلة ، ولو مثل المصنف بطائر غير الحمام لصح المثال ، لأن غير الحمام من أنواع الطيور يضمن بقيمته . وأنظر : الكافي ، ٤٢١ / ١ ، المحرر ، ٢٤١ / ١ ، الفروع ، ٤٢٨ / ٣ ، الانصاف ، ٥٣٩ / ٣ ، الاقناع ، ٣٧٣ / ١ .

ولكن هذه المسألة تتأتى على مذهب الحنفية لقولهم بضمان الحمامة بقيمتها ، ولذا فقد ذكر هذا الفصل بمسألتيه والفرق بينهما الإمام الكرابيسي الحنفي في كتابه الفروق ، ١٠٣ / ١ - ١٠٤ ، وأنظر أيضاً في مذهب الحنفية : الهداية شرح البداية ، ١٧٠ / ١ ، الاختيار لتغليل المختار ، ١٦٧ / ١ .

(٣) أنظر الفصل في : فروق السامري ، ق ، ٢٨ / ب .

فصل

(١١٩) إذا قبل المحرم زوجته لشهوة لزمته شاة . (١)

ولو كان صائماً لم يلزمه قضاء ولا غيره . (٢)

والفرق : أن التقبيل لشهوة من دواعي الجماع ، وهي محرمة ،

فإذا ارتكبها لزمته شاة ، كالتطيب . (٣)

بخلاف الصوم ، فإنه لا يحرم فيه دواعي الوطء ، بدليل : جـواز

عقد النكاح والتقبيل (٤) ، فقد روي عن عائشة رضي الله عنها : « أن رسول

الله صلى الله عليه وسلم كان يقبل وهو صائم » رواه البخاري . (٥)

(١) أنظر : مختصر الخرقى ، ص ٥٧ ، الكافي ، ١ / ٤١٨ ، الفروع مع تصحيحه ، ٣ / ٤٠٢ ،

غاية المنتهى ، ١ / ٤٠٩ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١ / ٨٤ ، المقنع ، ١ / ٣٦٨ ، الفروع ، ٣ / ٦٣ ، منتهى

الارادات ، ١ / ٢٢٤ .

(٣) أنظر : المغني ، ٣ / ٣٣٨ ، المبدع ، ٣ / ١٦٧ ، كشف القناع ، ٢ / ٤٤٧ .

(٤) لكن التقبيل مكروه لمن تتحرك شهوته بسببه ، ويحرم أن ظن الانزال ،

ولا يكره أن لم تتحرك به شهوته .

أنظر : المغني ، ٣ / ١١٢ ، الانصاف ، ٣ / ٣١٤ ، الاقناع ، ١ / ٣١٤ .

(٥) في صحيحه ، ١ / ٣٢٩ - ٣٣٠ ، ومسلم في صحيحه ، ٣ / ١٣٥ .

فمـل

(١٢٠) إذا أرسل المحل كلبه على صيد في الحل فطارده الكلب إلى الحرم فقتله فيه لم يضمن . (١)

ولو رمى صيداً في الحل فدخل السهم الحرم فقتله ضمن . (٢)
والفرق : أن إيصال السهم إلى الحرم كان بقوته ، فقد باشر القتل في الحرم فيضمن .

بخلاف إرسال الكلب ، فإن فعله لا ينسب إلى مرسله خصوصاً ، ولم يتعد في إرساله ، فإنه أرسله في الحل ، وإذا لم يتعد فلا ضمان (٣) ، كحافر البئر يضمن إن تعدى ، ولا ضمان إن لم يتعد . (٤)

(١) أنظر : الهداية ، ٩٨/١ ، المقنع وحاشيته ، ٤٣٣/١ ، الفروع ، ٤٧٤/٣ ، الاقناع ، ٣٧٦/١ .

(٢) إنما يضمنه إن قتل نفس الصيد الذي قصده ، فإن قتل صيداً غيره فالصحيح من المذهب : أن حكمه حكم المسألة الأولى في أنه لا يضمنه ، وقيل يضمنه مطلقاً ، قال في الاتصاف ، ٥٥٢/٣ : (إن قتل صيداً غير الذي قصده بأن شطح السهم ، فدخل الحرم فقتله فالصحيح من المذهب أن حكمه حكم الكلب ، قدمه في الفروع والفائق ، وقيل : يضمنه مطلقاً ، وجزم به في الخلاصة والمصنف هنا والشارح .

وأما إذا رمى صيداً في الحل فقتله بعينه في الحرم ، فهذه نادرة الوقوع ، وظاهر كلام كثير من الأصحاب يضمنه) .

وأنظر : المقنع وحاشيته ، ٤٣٣/١ ، الفروع ، ٤٧٤/٣ ، الاقناع ، ٣٧٦/١ .
(٣) أنظر الفرق في : المغني ، ٣٤٨/٣ ، كشاف القناع ، ٢٠٢/٢ ، المبدع ٢٠٣/٣

(٤) أنظر هذه المسألة في :

الكافي ، ٦١/٤ ، التنقيح المشيع ، ص ٢٦٦ ، الاقناع ، ٢٠٠/٤ .

فصل

(١٢١) إذا تحلل من عمرته ووطي ، ثم أحرم بالحج وأكملته ووطي ، ثم ذكر أنه طاف أحد الطوافين بغير طهارة ولم يعلم أيهما .
 فإن كان في حج وعمره واجبين لم يجزئاه ، وعليه فعلهما .
 وإن كان تطوعاً لم يلزمه قضاؤهما . ذكره القاضي في المجرّد .
 والفرق : أنه يحتمل صحتها فيجزئ ، ويحتمل بطلانها فلا يجزئ ،
 والآصل بقاء ما في الذمة ، فلا يزول بالشك .
 وأما في التطوع أيضاً ، فيحتمل الصحة فلا قضاء ، والبطلان فيجب ،
 والآصل براءة الذمة . (١)

بيان احتمال صحتها : أن يكون طواف العمرة بطهارة فقد صحّت ،
 وطواف الحج بغير طهارة فيعيده (٢) الآن ، فتصح حجته ، وعليه دم التمتع ،
 ودم لو طئه في الحج قبل طوافه ، فعلى هذا صح منه النكاح .

وبيان بطلانها : أن يكون طواف العمرة بغير طهارة ، فلا يعتد به ، وقد حلق فيها فعليه دم ، وقد وطي قبل التحلل فأفسدها فعليه دم ، ثم قد أحرم بالحج على عمرة فاسدة فلم ينعقد ، وإنما هو ماض في عمرة فاسدة ، فسقط وقوفه وتوابعه من أفعال الحج ، ويقع طوافه وسعيه له عنها ، ويتحلل منها ، فعلى هذا قد

(١) أنظر : المغني ، ٣٧٩/٣ ، الشرح الكبير ، ٢١٧/٢ ، الفروع ، ٥٠٤/٣ ، المبدع ٢٢٣/٣ ، الانصاف ، ١٨/٤ ، الاقناع ، ٣٨٣/١ ، غاية المنتهى ، ٤٢٧/١ ، مطالب أولي النهى ، ٤٠٢/٢ .

وقد ذكرت هذه المصادر وغيرها هذه المسألة ، وأن الحكم فيها : أن يبني على الأمر الأشد ليبري ، ذمته بيقين ، ولم تفرق بين كون النسك واجباً أو تطوعاً سوى ما ذكره في غاية المنتهى بقوله (ويتجه : ولا يقضي تطوعاً للشك ، والاحتياط القضاء) وتابعه شارحه في مطالب أولي النهى ، معلل بما علل به المصنف هنا .

(٢) في الأصل (فيعيده) والتصويب من فروق السامري ، ق ، ٢٩ / ب .

أفسد العمرة ، وعليه دم الحلق فيها ^(١) ، ودم لا قساده ، وعليه قضاؤها ، ويبقى الحج كأنه لم يوجد لإحرامه به ، فعلى هذا قد فسد حجه وعمرته ، وعليه دمان : هما شاتان بكل حال ، لأنه لا ينفك من وجوبهما عليه ، لأنه إن كان طواف العمرة بغير طهارة فعليه دم الحلق فيها ، ودم لفسادها .

وإن كان طواف الحج بغير طهارة فعليه دم التمتع ، ودم الوطء في الحج قبل طوافه ، فقد اتضح بما ذكرناه الفرق بينهما . ^(٢)

(١) إنما ذكر المصنف الدم هنا من باب ذكر أحد أنواع الفدية ، وإلا فإنه لا يلزم ، إذ أن فدية حلق المحرم رأسه على التخيير بين ثلاثة أشياء : صيام ثلاثة أيام ، أو إطعام ستة مساكين ، أو ذبح شاة .

أنظر : المقنع ، ٤١٦/١ ، المحرر ، ٢٣٨/١ ، منتهى الإرادات ، ٢٦٠/١ ، الروض المربع ، ١ / ١٤١ .

(٢) أنظر الفرق باختصار في : المغني ، ٣٧٩/٣ ، الشرح الكبير ، ٢١٧/٢ ، الانصاف ١٩/٤ ، كشاف القناع ، ٤٨٥/٢ ، مطالب أولي النهى ، ٤٠٢/٢ - ٤٤٠/٣ .

هذا ، والحكم باحتمال بطلان النسك في المسألة المذكورة مبني على القول باشتراط الطهارة للطواف ، وهو الصحيح في المذهب ، على أن في المذهب قولين آخرين في حكم الطهارة للطواف :

الأول : أن الطهارة واجبة يجب بتركها دم ، وفي قول إن الدم يسقط عن الناسي والمعدور .

الثاني : أن الطهارة سنة ، وقد اختار هذا القول ونصره شيخ الإسلام ابن تيمية .

وتلميذه العلامة ابن القيم وفي هذا يقول شيخ الإسلام : (تبين لي أن طهارة الحدث لا تشترط في الطواف ، ولا تجب فيه بلاريب ، ولكن تستحب فيه الطهارة المغري ، وليس في الشريعة ما يدل على وجوب الطهارة المغري فيه) مجموع الفتاوى ، ٢٦ / ١٩٩ .

وبناء على هذين القولين في حكم الطهارة للطواف ، فإن النسك على كلا الاحتمالين المذكورين في المسألة صحيح ، وليس فيه احتمال للبطلان =====

فصل

(١٢٢) قد تقدم : أنه إذا ذكر أنه طاف لأحد النسكين غير طاهر لم يجزئاه
عن القرض ، وعليه القضاء . (١)

ولو فرغ من أحد النسكين ، ثم شك هل طاف فيه أم لا ؟ أجراه . (٢)

والفرق : أنه يحكم بصحة النسك إذا فرغ منه ، فلا تزول المحصة

بالشك ، كما لو شك بعد الوضوء ، هل أدخل بشيء من أعضائه ؟

بخلاف المسألة الأولى ، فإنه قد تيقن بطلان أحد الطوافين ، فلزمه

أشد الأمرين ، كمن نسي صلاة من يوم لا يعلم عينها ، فإنه يلزمه خمس
صلوات . (٣)

== الا أنه على القول بوجوب الطهارة يجب بتركها دم ، لأن في ترك الواجب
دم ، وفي قول : أن الدم يسقط أيضا عن الناسي والمعدور ، وأما على
القول : بأن الطهارة سنة ، فلا شيء في تركها . والله أعلم .
أنظر : الكافي ، ١ / ٤٣٣ - ٤٣٤ ، مجموع فتاوى شيخ الاسلام ابن تيمية ،
١٢٣ / ٢٦ ، ١٩٩ ، ٢٢١ ، إعلام الموقعين ، ٣ / ٣٣ - ٤٠ ، الفروع ، ٥٠١ / ٣ ،
الانصاف ، ١٦ / ٤ .

(١) تقدمت المسألة في الفصل السابق .

(٢) هذه المسألة من فروع قاعدة : (لا أثر للشك في العبادة بعد الفراغ منها) .

أنظر : المغني ، ٣ / ٣٧٨ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٢١٧ ، القواعد لابن رجب ،
ص ، ٣٤٠ ، كشف القناع ، ٢ / ٤٨٣ .

وقال ابن عبد القوي في عقد الفرائد وكنز الفوائد ، ١ / ٦٩ :

وما الشك من بعد الفراغ مؤثر يقاس على هذا جميع التعب

(٣) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٢٩ / ب .

فصل

(١٢٣) إذا حج عن نفسه ، ثم أراد أن يعتمر عن غيره ، أو حج عن غيره .
 ثم أراد أن يعتمر عن نفسه ، لزمه أن يحرم بالعمرة من الميقات ، فإن أحرم
 بها من أدنى الحل فعليه دم ، ومتى كان النسكان عن اثنين لزمه أن يحرم
 بالثاني حجاً كان أو عمرة من الميقات . نص عليه ^(١) ، فإن أحرم بالحج
 من مكة ، أو بالعمرة من أدنى الحل فعليه دم . ^(٢)

(١) أنظر : مسائل الامام أحمد لابنه عبد الله ، ص ، ٣٢٣ ، ومسائل الامام أحمد

لابن هاني ، ١ / ١٧٦ .

(٢) في رواية في المذهب اختارها طائفة من فقهاء المذهب ، وجزم بالقول

بها القاضي .

والصحيح في المذهب : أنه يحرم من مكة للحج ، ومن أدنى الحل للعمرة ،

ولادم عليه .

أنظر : المغني ، ٣ / ٢٦٠ ، الكافي ، ١ / ٣٨٨ ، الشرح الكبير ، ١٠٦ / ٢ ،

الفروع ، ٣ / ٢٧٨ ، المبدع ، ٣ / ١١٠ .

وقد ضعف صاحب المغني الرواية التي ذكرها المصنف ، وجزم بها القاضي

فقال رحمه الله في : ٣ / ٢٦٠ : (وما ذكره القاضي تحكماً لا يدل عليه

خبر ، ولا يشهد له أثر ، وما ذكره من المعنى فاسد لوجوه :

❖ الأول : أنه لا يلزم أن يكون مريداً للنسك عن نفسه حال مجاوزة الميقات ،

فإنه قد يبدو له بعد ذلك .

❖ الثاني : أن هذا لا يتناول من أحرم عن غيره .

❖ الثالث : أنه لو وجب بهذا الخروج إلى الميقات للزم المتمتع والمفرد ،

لأنهما تجاوزا الميقات مريدين لغير النسك الذي أحرم به .

❖ الرابع : أن المعنى في الذي يجاوز الميقات غير محرم ، أنه فعل ما لا يحل له

فعله ، وترك الاحرام الواجب عليه في موضعه ، فأحرم من دونه .

ومتى كان النسكان عن واحد مثل : إن حج أو اعتمر عن نفسه ، فإنسه
يجوز أن يعتمر بعد ذلك عن نفسه مراراً من أدنى الحل ، ولادم عليه (١) .

والفرق : أنه يجب الاحرام من المواقيت المشروعة ، فمتى أحرم
دونها لزمه دم ، فإذا كان النسكان عن واحد فأحرم بالأول من الميقات حجاً
كان أو عمرة ، فالنسك الآتي بعده تبع له . (٢)

بخلاف ما إذا كانا لاثنيين ، فإن الاحرام بالأول من ميقاته يحمل لمحابه
النسك فلو جوز أن يفعل نسكاً آخر عن غيره من غير الميقات المشروع في حق
الثاني أدى إلى الإحرام دون الميقات ، وذلك لا يجوز ، فإذا خالف لزمه دم (٣) ،
فظهر الفرق .

(١) أنظر : الكافي ، ٣٨٩ / ١ ، الشرح الكبير ، ١٠٥ / ٢ - ١٠٦ ، الفروع ،

٣ / ٢٧٨ ، الاقناع ، ١ / ٣٤٦ .

(٢) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٣٠ / أ .

(٣) أنظر : المغني ، ٣ / ٢٦٠ ، الكافي ، ٣٨٨ / ١ ، الشرح الكبير ، ١٠٦ / ٢ .

فصل

(١٢٤) إذا أحرم مطلقاً ثم عين تمتعاً ، أو إفراداً ، أو قراناً جازاً (١) (٢)

ولو أحرم بصلاة أو صوم ولم يعين ما أحرم به لم يجز . (٣)

والفرق : أن الحج والعمرة ليس من شرط صحة الإحرام بهما التعيين ،

بدليل : ما روي عن علي وأبي موسى رضي الله عنهما : « أنهما لما قدما من

اليمن محرمين قالا : إهلال كإهلال رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فأقرهما))

رواه مسلم (٤) من حديث علي رضي الله عنه ، وبدليل جواز فسخ الحج (٥)

(١) التمتع : أن يحرم بالعمرة في أشهر الحج ، ويفرغ منها ، ثم يحرم بالحج من مكة أو قربها في عامه .

الإفراد : أن يحرم بالحج وحده .

القران : أن يحرم بالعمرة والحج معا ، أو يحرم بالعمرة ، ثم يدخل عليها الحج قبل الشروع في طوافها إلا لمن معه الهدى ، فيصح ولو بعد السعي .

أنظر : المقنع ، ١ / ٣٩٤ ، الاقناع ، ١ / ٣٥٠ ، شرح المنتهى ، ١٣ / ٢ .

(٢) أنظر : المقنع ، ١ / ٣٩٧ ، المحرر ، ١ / ٢٣٦ ، الفروع ، ٣ / ٣٣٣ ، غاية المنتهى ، ١ / ٣٩٤ .

(٣) أنظر : الكافي ، ١ / ١٢٦ ، ٣٥٠ ، المحرر ، ١ / ٥٢ ، ٢٢٨ ، الفروع ، ٣ / ٤٠ ، منتهى الارادات ، ٢ / ٧٢ ، ٢١٩ .

(٤) في صحيحه ، ٤ / ٥٩ ، والبخاري في صحيحه ، ١ / ٢٧١ .

وروى حديث أبي موسى البخاري في صحيحه ، ١ / ٢٧١ ، ومسلم في صحيحه ، ٤ / ٤٤ .

(٥) بل هو مستحب ، ومن عبر بالجواز من الحنابلة ، فمرادهم فرض المسألة مع المخالف ، كما قاله في الفروع والانصاف .

أنظر : المقنع ، ١ / ٣٩٦ ، المحرر ، ١ / ٢٣٦ ، الفروع ، ٣ / ٣٢٨ ، الانصاف ، ٣ / ٤٤٦ .

إلى العمرة للقارن والمفرد إذا لم يقف بعرفة ، ولا ساقا هديا ، فإذا جاز صرف
الاحرام المعين إلى غيره ، فصرف الاحرام المطلق أولى .

بخلاف الصلاة والصوم ، لأن من شرط صحة الاحرام بهما التعيين ، وهذا

هو الأصل ، ولولا ما ورد في الحج لكان كذا . (١)

فصل

(١٢٥) إذا أحرم مبهما صرفه إلى أي الأنساك شاء إن كان في أشهر الحج ،

والا انعقد بعمره . (٢)

والفرق : أن الاحرام بالحج في غير أشهره مكروه (٣) ، فلم ينصرف

إليه ، وانصرف إلى العمرة ، لأنها لا تكره في وقت من السنة . (٤)

(١) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٣٠ / ب .

(٢) على قول في المذهب : بأن الاحرام بالحج قبل أشهره لا يجوز ، فلهذا ينصرف

إحرامه إلى العمرة .

والصحيح في المذهب : أنه يجوز لكن مع الكراهة ، وبناء على الصحيح

في المذهب ، فإن من أحرم مبهما في غير أشهر الحج ، فإن له صرف

الاحرام إلى أي الأنساك الثلاثة شاء ، وصرفه إلى العمرة أفضل لكراهية

الاحرام بالحج قبل أشهره .

أنظر : المغني ، ٣ / ٢٨٥ ، الشرح الكبير ، ٢ / ١٢٩ ، الفروع ، ٣ / ٣٣٣ ،

الانصاف ، ٣ / ٤٤٩ ، الاقناع ، ١ / ٣٥٣ .

(٣) لو غير المصنف ب (لايجوز ، أو ممتنع) لكان أولى من التعبير ب (مكروه)

وذلك لأن الكراهة لا تتنافى مع انعقاد الاحرام بالحج في غير أشهره ،

غاية ما يدل عليه لفظ (الكراهة) ترك الأولى ، وليس هو مقصود

المصنف ، لأن مقصوده عدم انعقاد الاحرام بالحج في غير أشهره ، وانعقاده

بعمره ، ولذا عبر في المغني وغيره بلفظ (ممتنع) على القول به .

(٤) أنظر : المغني ، ٣ / ٢٨٥ ، الشرح الكبير ، ٢ / ١٢٩ ، المبدع ، ٣ / ١٣٠ .

فصل

(١٢٦) الطهارة شرط في صحة الطواف . (١)

ولا تشترط في السعي ، ولا تجب . (٢)

والفرق : قوله صلى الله عليه وسلم : « الطواف بالبيت صلاة

إلا أن الله أحل فيه النطق ، فمن نطق فلا ينطق إلا بخير » رواه الترمذي (٣)

ولأنها عبادة تتعلق بالكعبة ، فتجب لها الطهارة ، فكانت شرطاً فيها ،

كالصلاة . (٤)

(١) أنظر : الهداية ، ١ / ١٠١ ، الكافي ، ١ / ٤٣٣ ، المحرر ، ١ / ٢٤٣ ، منتهى

الارادات ، ١ / ٢٧٤ .

(٢) لكنها تستحب .

أنظر : الهداية ، ١ / ١٠١ ، الكافي ، ١ / ٤٣٨ ، المحرر ، ١ / ٢٤٤ ، منتهى

الارادات ، ١ / ٢٧٦ .

(٣) في سننه ، ٣ / ٢٩٣ ، ولفظه : (الطواف حول البيت مثل الصلاة إلا أنكم

تتكلمون فيه ، فمن تكلم فيه ، فلا يتكلم إلا بخير) ورواه النسائي في

سننه ، ٥ / ٢٢٢ ، والحاكم في المستدرک ، ١ / ٤٥٩ ، وقال : (صحيح الإسناد

ولم يخرجاه ، وأوقفه جماعة) ووافقه الذهبي .

وقال ابن حجر في التلخيص الحبير ، ١ / ١٢٩ - ١٣١ : (صححه ابن السكن ،

وابن خزيمة ، وابن حبان وأخرجه الحاكم في المستدرک ، وصححه إسناده

وهو كما قال ، فإنهم ثقات) .

وصححه في إرواء الغليل ، ١ / ١٥٤ ، وبسط الكلام على طرده وألفاظه .

(٤) أنظر : المغني ، ٣ / ٣٧٧ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٢١٧ ، المبدع ، ٣ / ٢٢١ .

هذا وفي هذا التعليل نظر ، لأنه ليس كل عبادة تتعلق بالكعبة يشترط لها

الطهارة ، فتقبيل الحجر الأسود ، واستلام الركن اليماني ، ودخول الكعبة

عبادات تتعلق بهاء ولا يشترط لها الطهارة .

وقد ضعف هذا التعليل وأسهب في بيان ضعف العلامة ابن القيم في إعلام

الموقعين ، ٣ / ٣٨ - ٣٩ .

بخلاف السعي، فإنه قد روي أنه صلى الله عليه وسلم قال لعائشة رضي الله عنها « إصنعي ما يمنع الحاج غير أن لا تطوفي بالبيت » مختصراً رواه مسلم . (١)

ولأنه لا يتعلق بالبيت ، فلم تشترط له الطهارة ، كالوقوف . (٢)

فصل

(١٢٧) إحرام المني بالصلاة ينعقد بغير إذن وليه . (٣)

ولا ينعقد بالحج إلا باذنه . (٤)

والفرق : أن الحج عبادة تتضمن المال ، فافتقرت إلى اذنه ، كالنكاح . (٥)

بخلاف الصلاة ، فإنها بدنية محضة ، فلم تفتقر إليه ، كالحيام . (٦)

-
- (١) في صحيحه ، ٣٠ / ٤ ، يلفظ : (أقضي ما يقضي الحاج ، ولفظ آخر : (إفعلني ما يفعل الحاج) وروى هذا اللفظ الأخير البخاري في صحيحه ، ٢٨٦ / ١ .
- (٢) أنظر : المغني ، ٣ / ٣٩٤ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٢٢٢ ، المبدع ، ٣ / ٢٢٦ .
- (٣) نص فقهاء المذهب : على أن صلاة المني المميز صحيحة ، ولم يشترطوا إذن وليه لصحتها .
- أنظر : الهداية ، ١ / ٢٥ ، الكافي ، ١ / ٩٤ ، المحرر ، ١ / ٣٠ ، الروض المربع ، ١ / ٣٨ .
- (٤) أنظر : الهداية ، ١ / ٨٨ ، الكافي ، ١ / ٣٨٢ ، المحرر ، ١ / ٢٣٤ ، الروض المربع ، ١ / ١٣٤ .
- (٥) أنظر : الكافي ، ١ / ٣٨٢ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٨٤ ، مفيد الأئمة ونور الظلام ، ١ / ٢٩ .
- (٦) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٣١ / أ .

فصل

(١٢٨) إذا أفسد العبد حجه بالوطء ، ثم عتق قبل فوات الوقوف أجـزأه

قضاؤه من قابل عن حجة الإسلام .

ولو كان ذلك بعد فوات الوقوف لزمه قضاؤها ، وحجة الاسلام .

والفرق : أنه في الأولى لولا الفساد لأجزأت تلك الحجة عن حجة

الإسلام ، لإمكام الوقوف ، فكأنه أفسد حجة الإسلام ، فيجزئه القضاء عنها .

بخلاف الثانية ، فإنها لو سلمت من الفساد لم تجزئه لعدم إمكان

الوقوف ، فيكون القضاء عنها ، ويجب عليه حجة الإسلام مقدمة على القضاء ،

لكونها وجبت بأمر الشرع ، والقضاء وجب بسبب من جهته . (١)

قلت : ولو قيل بتقديم القضاء (٢) لم يكن بعيداً لسبق وجوبه .

وكذا حكم الصبي إذا أفسد حجه ، ثم بلغ (٣) ، ذكره القاضي في المجرد .

(١) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٣ / ٢٥٢ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٨٧ ، المبدع ، ٣ / ٩٠ ، كشاف

القناع ، ٢ / ٣٨٤ .

(٢) والصحيح في المذهب : ما ذكره أولاً من وجوب تقديم حجة الإسلام على

القضاء .

(٣) أنظر : الكافي ، ١ / ٣٨٣ ، الفروع ، ٣ / ٢١٩ ، الاقتناع ، ٣ / ٣٣٧ .

فصل

(١٢٩) إذا استنيب في حجة عن غيره ، فبدأ فاعتمر عن نفسه ، ثم حج عن الغير ضمن جميع ما أنفق ، لأنه صرف سفره إلى نك عن نفسه ، فإن كان المنوب [عنه ^(١)] ميتاً وقعت الحجة عنه ، وإن كان حياً وقعت عن النائب .
والفرق : أن الميت إذا عزي إليه عبادة وقعت عنه ، أذن فيها أو لم يأذن ، لأنه معدوم الآن ، عاجز عن اكتساب الثواب ، فيصير كالمهدي إليه ثوابا .

بخلاف الحي ، فإن له اذناً وقدرة على كسب الأجر ، ولم يوجد منه اذن في ذلك ، والأول بطل بالمخالفة ، فافترقا . (٢)

(١) من فروق السامري ، ق ، ٣١ / ب ، والسياق يقتضيها .

(٢) أنظر الفمل بأكمله في : المستوعب ، ١ / ق ، ١٩٩ .

وأما غيره من المصادر - فيما اطلعت عليه - فلم تفرق في الحكم بين ما إذا كان المنوب عنه حياً أو ميتاً ، بل أطلقت القول : بأنه إن خرج النائب إلى الميقات فأحرم منه بالحج للمنوب عنه جاز ، ولا شيء عليه ، وإن أحرم بالحج من مكة فعليه دم لترك الاحرام من الميقات ، ويرد من النفقة بقدر ما ترك من احرام الحج فيما بين الميقات ومكة .
ووجه هذا : أنه إذا أحرم من الميقات فقد أتى بالحج صحيحاً من ميقاته ، وإن أحرم به من مكة فما أخل إلا بما يجبره الدم ، فلم تسقط نفقته ، كما لو تجاوز الميقات غير محرم ، فأحرم دونه .
أنظر : المغني ، ٣ / ٢٣٤ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٩٥ ، الانصاف ، ٣ / ٤٢٢ ، كشاف القناع ، ٢ / ٣٩٨ .

فصل

- (١٣٠) إذا أُتلف صيداً ماخضاً^(١) ضمنه بمثله ، ولا يخرج منه ، بل يقوم به ماخضاً ، ثم يشتري بالقيمة طعاماً يتمدق به^(٢) . ذكره في المجرد .
- ولو تبرع رب المال باخراج الماخض^(٣) ، كان أفضل من الحائل^(٤) .
- والفرق : أن المقصود في جزاء الصيد اللحم ، والحمل ينقصه^(٥) .
- بخلاف الزكاة ، فإن المقصود فيها الدّر والنسل ، بدليل : إخراج الانثى ، والماخض أقرب إلى هذا المقصود^(٦) ، فافترقا .

-
- (١) الماخض : الحامل التي دنا ولادها ، والمراد هنا : مطلق الحمل .
- أنظر : المصباح المنير ، ٥٦٥ / ٢ ، القاموس المحيط ، ٣٤٤ / ٢ .
- (٢) في أحد الوجهين في المذهب ، اختاره القاضي ، وابن قدامة ، وغيرهما .
- والوجه الثاني وهو الصحيح في المذهب : أنه يجب فيه المثل .
- ووجه هذا القول : أن إيجاب القيمة عدول عن المثل مع إمكانه ، وهو خلاف المنصوص عليه في قوله سبحانه ﴿ فجزاء مثل ما قتل من النعم ﴾ .
- أنظر : الهداية ، ٩٦ / ١ ، المقنع وحاشيته ، ٤٣٠ / ١ ، الفروع ، ٤٢٩ / ٣ ،
- الانصاف ، ٥٤١ / ٣ ، الاقناع ، ٣٧٤ / ١ .
- (٣) أي في الزكاة .
- (٤) أنظر : المقنع ، ٣٠٢ / ١ ، المحرر ، ٢١٥ / ١ ، الفروع ، ٣٧٠ / ٢ ، غايية المنتهى ، ٢٩٦ / ١ .
- (٥) ولأن قيمة الصيد الماخض أكثر من قيمة لحمه .
- أنظر : المغني ، ٥١٣ / ٣ ، الشرح الكبير ، ١٩٦ / ٢ ، المبدع ، ١٩٦ / ٣ .
- (٦) أنظر : الكافي ، ٢٩١ / ١ ، كشاف القناع ، ١٩٢ / ٢ .

فمـلـ

(١٣١) إذا أُلِف الذمي صيداً في الحرم ضمنه . (١)

ولو أُلِف في الإحرام لم يضمنه . (٢)

والفرق : أن صيد الحرم يضمن لحرمته ، وحرمته بالنسبة إلى الذمي

كالمسلم . (٣)

بخلاف اتلافه إياه في الإحرام ، فإنه إنما يضمن لأجل الإحرام ، وإحرام

الذمي لا يصح ، فلم يوجد سبب الضمان في حقه (٤) ، فافترقا .

(١) أنظر : الكافي ، ٤٢٤ / ١ ، الفروع ، ٤٧٢ / ٣ ، القواعد والفوائد الأصولية ،

ص ، ٥٥ ، الاقناع ، ٣٧٦ / ١ .

(٢) أنظر : الفروع ، ٤٧٢ / ٢ .

(٣) أنظر : المنعي ، ٣٤٥ / ٣ ، الشرح الكبير ، ٢٠١ / ٢ .

(٤) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٣٢ / أ .

فصل

(١٣٢) إذا أحصر المحرم بعدو تحلل^(١) (٢)

ولو أحصر بمرض لم يتحلل إلا إذا اشترط في إحرامه . (٣)

والفرق : قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَحْصَرْتُمْ ﴾^(٤) وحكي عن أبي عبيد^(٥)

وثعلب^(٦) : أن الإحصار في العدو ، والحصر في المرض^(٧) ، وروي عن

(١) الحصر : المنع والحبس .

أنظر : المصباح المنير ، ١ / ١٣٨ ، القاموس المحيط ، ٩ / ٢ .

وامتلاحا : حصول ما يمنع من المضي في أعمال الحج أو العمرة ، بعد

الإحرام .

أنظر : معجم لغة الفقهاء ، ص ، ٤٧ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١ / ١٠٧ ، المقنع ، ١ / ٤٦٧ ، الفروع ، ٣ / ٥٣٦ ، الاقناع ،

١ / ٣٩٩ .

(٣) أنظر : الهداية ، ١ / ١٠٧ ، المقنع ، ١ / ٤٦٨ ، الفروع ، ٣ / ٥٣٨ ، الاقناع ،

١ / ٤٠٠ .

(٤) سورة البقرة ، الآية (١٩٦) .

(٥) القاسم بن سلام الهروي ، البغدادي ، من أعيان العلماء ، وأئمة الاسلام ، منصف

غريب القرآن ، وغريب الحديث ، ومعاني القرآن ، وفضائل القرآن ، والأموال

وأدب القاضي ، وغيرها .

ولد بهراة سنة ١٥٧ هـ ، وتوفي بمكة سنة ٢٢٤ هـ رحمه الله .

أنظر : طبقات الحنابلة ، ١ / ٢٥٩ ، سير أعلام النبلاء ، ١٠ / ٤٩٠ ، تهذيب

التهذيب ، ٨ / ٣١٥ .

(٦) هو : أبو العباس أحمد بن يحيى بن يزيد الشيباني بالولاء ، البغدادي ، إمام

الكوفيين في اللغة والنحو ، صنف : الفصيح ، والقراءات ، وأعراب القرآن ،

وغير ذلك .

ولد ببغداد سنة ٢٠٠ هـ ، وبها توفي سنة ٢٩١ هـ رحمه الله .

أنظر : طبقات الحنابلة ، ١ / ٨٣ ، سير أعلام النبلاء ، ١٤ / ٥ ، بغية الوعاة ،

١ / ٣٩٦ .

(٧) وأكثر أهل اللغة على عكس ذلك ، حيث يرون : أن الإحصار في المرض ==

ابن عمر وابن عباس أنهما قالا : « لا إحصار إلا من عدو » رواه الإمام الشافعي ^(١) ، وعن ابن عمر ، وابن عباس ، وابن الزبير ، ومروان ^(٢) أنهم قالوا فـ في من مرض ببعض الطريق : « يتداوى ، فإذا صح تحلل بعصرة ، وقضى من قابل » رواه مالك في الموطأ ^(٣) ، ثم قرينة مقابلة الإحصار بالأمن دليل على أن المراد حصر العدو ^(٤) ، فأما المرض فيقابل بالشفاء ، ثم ذكر المرض بعد ذلك بقوله تعالى : ﴿ فمن كان منكم مريضاً ﴾ ^(٥) دليل على أن المراد بالأول العدو ، ثم في مخاطبة الجماعة بالإحصار دليل على كونه من العدو ، لأن المرض

=== والحصر في العدو .

وذهب بعضهم : إلى أنهما لغتان في الجميع ، فيستعمل لفظ الإحصار والحصر في العدو ، وفي المرض .

أنظر : تهذيب اللغة ، ٢٣٢ / ٤ ، لسان العرب ، ١٩٥ / ٤ ، تاج العروس ،

١٤٣ / ٣ ، المطلع ، ص ، ٢٠٤ .

وأنظر أيضا الكلام عن هذا اللفظ من ناحيته اللغوية ، وعن المراد به في

الآية على وجه الخصوص بالتفصيل في : أضواء البيان ، ١٢٣ / ١ وما بعدها .

(١) أنظر : ترتيب مسند الشافعي ، ١ / ٢٨١ ، والبيهقي في السنن الكبرى ، ٥ / ٢١٩ .

قال ابن حجر في التلخيص الحبير ، ٢ / ٢٨٨ : رواه الشافعي بإسناد صحيح .

(٢) هو : أبو عبد الملك مروان بن الحكم بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف

القرشي ، كان من خاصة عثمان - رضي الله عنه - وكتابه ، تولى إمارة المدينة

في عهد معاوية ، وبويع بالخلافة في الشام ومصر بعد موت معاوية بن يزيد ،

وكانت خلافته تسعة أشهر تقريبا ، وكان ذا علم وشجاعة .

ولد بمكة في السنة الثانية من الهجرة ، وتوفي بدمشق سنة ٦٥ هـ رحمه الله .

أنظر : سير أعلام النبلاء ، ٣ / ٤٧٦ ، تهذيب التهذيب ، ١٠ / ٩١ ، شذرات الذهب ،

١ / ٧٣ .

(٣) أنظر : الموطأ مع شرحه المنتقى ، ٢ / ٢٧٧ ، و ترتيب مسند الشافعي ، ١ / ٣٨٣ ،

والسنن الكبرى للبيهقي ، ٥ / ٢٢٠ ، وليس فيه ذكر ابن عباس عند الجميع .

(٤) أنظر : المطلع ، ص ، ٢٠٤ .

(٥) سورة البقرة ، الآية (١٩٦) .

لا يحصل لمثل ذلك الجمع دفعة ، ولأن المحصر بعدو يستفيد بالتحلل الرجوع إلى أهله ، والخلاص بالكلية ، لأنه لو ألزم الإقامة مع تعرضه لهجوم العدو كان عليه من الضرر مالا خفاء به ، وفي التحلل والرجوع إلى أهله والتمصرف في جهات الدنيا تخليص من ذلك ، فلهذا جاز له التحلل .

بخلاف المحصور بالمرض ، لأنه لا يستفيد بالتحلل شيئا ، لأنه إن قال : استفيد الرجوع إلى أهلي ، فحركته في رجوعه إلى أهله كالمضي إلى مكة وإن قال : أقيم ، فسواء الاحرام والتحلل ، لأن مرضه لا يزول بالتحلل . (١)
فإن قيل : يستفيد به لبس المخيط والطيب ، قلنا : يباح للحاجة ، وأكثر ما فيه لزوم الفدية ، وذلك لا يبيح التحلل ، فظهر الفرق بينهما .

(١) أنظر : المغني ، ٣ / ٣٦٣ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٢٧٥ ، مجموع فتاوى شيخ الاسلام ابن تيمية ، ٢٦ / ٢٢٧ ، المبدع ، ٣ / ٢٧٣ .

(١) كتاب البيع

[فصل]

(١٣٣) إذا قال : بعتك هذه الصبرة (٢) كل قفيز (٣) بدرهم ، على أن أنقصك

قفيزاً ، وهما يعلمان كيلها صح . (٤)

ولو قال : على أن أزيدك قفيزاً لم يصح . (٥)

والفرق : أن القفيز في الأولى ينقص من الصبرة ، والباقي بعده

معلوم فصح ، كما لو باعه من غير هذا الشرط .

(١) **البيع لغة :** مطلق المبادلة ، مصدر باع يبيع بيعاً ، وهو من أضداد اللغة ،

فيطلق على البيع والشراء .

أنظر : المصباح المنير ، ١ / ٦٩ ، القاموس المحيط ، ٣ / ٨ .

وامتلاحاً : مبادلة عين مالية ، أو منفعة مباحة مطلقاً ، بأحدهما أو بمال

في الذمة ، للملك على التأبيد ، غير رباً وقرض .

أنظر : منتهى الإرادات ، ١ / ٣٣٨ ، غاية المنتهى ، ٢ / ١ .

(٢) **الصبرة :** الكومة المجموعة من الطعام ، بلا كيل ولا وزن ، وجمعها صبر .

أنظر : المطلع ، ص ، ٢٣١ ، المصباح المنير ، ١ / ٣٣١ .

(٣) **القفيز :** وحدة كيل وقياس ، والمراد هنا : وحدة الكيل ، وقدره ١٢ صاعاً ،

أي ما يساوي = ٢٤٣٢ ر كغم ، وقيل : يساوي = ٢٦٠٦٤ ر كغم .

أنظر : المقادير الشرعية ، ص ، ١٧٢ ، ص ، ٣٠٨ ، معجم لغة الفقهاء ،

ص ٣٦٨ .

(٤) أنظر : المغني ، ٤ / ١٤٤ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٣٣٢ ، الانصاف ، ٤ / ٣٠٤ ،

الاقناع ، ٢ / ٧٢ .

(٥) لكن لو عيّن له القفيز المزيد ، أو وصفه بوصف ينضبط فإنه يصح .

أنظر : المغني ، ٤ / ١٤٤ ، الكافي ، ٢ / ١٦ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٣٣٢ ،

الاقناع ، ٢ / ٧٢ .

بخلاف الثانية ، فإن القفيز المزيد غير معلوم العين ولا المفصلة ،
فكأنه قال : بعتك هذه الصبرة وقفيزاً آخر من حنطة في بيتي ، وذلك
لا يصح . (١)

فصل

(١٣٤) إذا قال : بعتك هذه الصبرة كل قفيز بدرهم ، على أن أنقصك
قفيزاً ، وهما يعلمان قفزانيها ، فالبيع صحيح ، وإن جهلاها لم يصح .
والفرق : أنه مع العلم بقفزانيها يكون المبيع معلوماً .
بخلاف ما إذا جهلا ، فإن القفيز المنقوص يأخذ من كل قفيز قسطاً ،
فاذا لم يعلما قفزانيها لم يعلما قسط كل قفيز من القفيز [المنقوص] (٢) ،
فكأنه قال : بعتكها كل قفيز بدرهم إلا شيئاً ، وذلك لا يصح . (٣)

(١) أنظر : المغني ، ٤ / ١٤٤ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٣٣٢ ، كشاف القناع ،
٣ / ١٧٥ .

(٢) من فروق السامري ، ق ، ٣٣ / ب .

(٣) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٤ / ١٤٣ - ١٤٤ ، الكافي ، ٢ / ١٦ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٣٣٢ ،
كشاف القناع ، ٣ / ١٧٥ .

فصل

(١٣٥) إذا باعه قفيزاً من صبرة مجهولة الكيل صح . (١)

ولو باعه إياها إلا قفيزاً لم يصح . (٢)

والفرق : أن المبيع في الأولى معلوم المقدار فصح ، كما لو كان

منفرداً . (٣)

بخلاف الثانية ، فإن الصبرة المجهولة الكيل إنما يجوز بيعها المشاهدة ،

واستثناء القفيز منها يغير حكم المشاهدة ، فلم يصح (٤) فتفارقا .

فصل

(١٣٦) إذا باعه صبرة يجهلان كيلها صح . (٥)

ولو باعه صبرة يجهلان كيلها ، ويعلمان أنها تزيد على قفيز — ز ،

واستثنى قفيزاً لم يصح . (٦)

والفرق : ما تقدم قبله .

(١) بشرط أن تكون الصبرة أكثر من قفيز ، وأن تكون أجزاؤها متساوية .

أنظر : المقنع وحاشيته ، ٢ / ١٤ ، المحرر ، ١ / ٢٩٤ ، الفروع ، ٤ / ٢٧ ، الاقناع ،

٢ / ٦٨ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١ / ١٣٠ ، المقنع ، ٢ / ١٥ ، الفروع ، ٤ / ٢٨ ، الاقناع ،

٢ / ٦٨ .

(٣) أنظر : الشرح الكبير ، ٢ / ٣٢٧ ، المبدع ، ٤ / ٣٠ ، مطالب أولي النهى ،

٣ / ٣٣ .

(٤) أنظر : المغني ، ٤ / ١١٣ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٣٢٧ ، المبدع ، ٤ / ٣١ .

(٥) أنظر : الكافي ، ٢ / ١٥ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٣٣٢ ، الاتصاف ، ٤ / ٢٩٥ ، الاقناع ، ٢ / ٦٨ .

(٦) تقدمت هذه المسألة في الفصل السابق .

هذا وضابط ما لا يصح استثناءه في البيع : أنه لا يصح استثناء ما لا يصح بيعه

منفرداً ، أو بيع ماعده منفرداً عن المستثنى ، إلا السواقط والجلد ، للأثر الوارد

فيها . أنظر : المغني ، ٤ / ١١٥ .

فصل

(١٣٧) إذا باعه صبرة يجهلان كيلها ، واستثنى منها جزءاً مشاعاً ، كالثلاث ونحوه صح . (١)

ولو استثنى منها مقداراً معلوماً لم يصح . (٢)

والفرق : أن المستثنى إذا كان جزءاً مشاعاً كان الباقي بعده معلوماً بالاجزاء ، فكأنه قال : بعثك ثلثيها ، وذلك جائز . (٣)

بخلاف المقدار المعلوم من الشيء المجهول ، فإنه يصير الباقي بعده غير معلوم بالمقدار ولا بالمشاهدة ، فلم يصح . (٤)

فصل

(١٣٨) إذا باعه الصبرة واستثنى منها قفيزاً معلوماً ، وهما يجهلان كيلها لم يصح (٥) ، ولو علماه صح . (٦)

والفرق : ما تقدم قبل . (٧)

-
- (١) أنظر : الكافي ، ١٥ / ٢ ، الشرح الكبير ، ٣٢٨ / ٢ ، الفروع ، ٢٩ / ٤ ، غايصة المنتهى ، ١٢ / ٢ .
 - (٢) تقدمت المسألة في الفصلين السابقين .
 - (٣) أنظر : المغني ، ١١٤ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٣٢٨ / ٢ ، كشاف القناع ، ١٧٢ / ٣ .
 - (٤) تقدم هذا التعليل في الفصل (١٣٥) .
 - (٥) تقدمت المسألة في الفصل (١٣٥) والفصل (١٣٦) .
 - (٦) أنظر المسألتين في : المستوعب ، ١ / ق ، ٢١٥ / أ ، الانصاف ، ٣٠٤ / ٤ ، الاقناع ، ٦٨ / ٢ .
 - (٧) في الفصل السابق .

فصل

(١٣٩) إذا قال : بعتك هذه الصبرة كل قفيز بدرهم صح .

ولو قال : منها ، لم يصح . (١)

والفرق : أن المبيع في الأولى معلوم بالمشاهدة، وجها لة مبلغ الثمن

في الحال تنتفي بتفصيل جملة الصبرة من غير ضرر يلحقها فصح ، كما لو

كانا يعلمان مبلغها .

وليس كذا إذا قال : منها ، لأن من تبعض ، والتبعض مجهول ، فلم يصح ،

كما لو قال : بعتك بعضها . (٢)

فصل

(١٤٠) إذا قال : بعتك جاريتي فلانه ، ولم يرها ولم توصف له لم يصح .

ولو قال : زوجتك جاريتي ، ولم يرها ولاصفت له صح .

والفرق : أن المقصود في البيع المالية والربح ، ولايحمل ذلك الا بالمعرفة

برؤية أوصفة .

بخلاف النكاح ، فإن المقصود فيه المنافع والحل ، وذلك لا تحمله الرؤية ،

لجواز كونها حسنة المنظر ، قبيحة المخبر ، وليس المقصود المالية ، فظهر الفرق . (٣)

(١) أنظر المسألتين في :

الكافي ، ١٥ / ٢ ، المقنع ، ١٧ / ٢ ، الفروع ، ٣٠ / ٤ ، الروض المربع ، ١٦٨ / ٢ .

(٢) أنظر : المغني ، ١٤٢ / ٤ - ١٤٣ ، الشرح الكبير ، ٣٣١ / ٢ ، المبدع ، ٣٦ / ٤ ، مطالب

أولي النهي ، ٤٢ / ٣ .

(٣) أنظر الفصل في : فروق السامري ، ق ، ٣٤ / ب .

وأنظر ما يدل عليه في : المغني ، ٥٨٠ - ٥٨١ ، الشرح الكبير ، ٣٢٣ / ٢ ،

المبدع ، ٢٥ / ٤ .

فصل

(١٤١) إذا قال : بعتك عبدي بكذا ، ولم يعرفه المشتري برؤية ولا صفة .
لم يصح . (١)

ولو قال : أعتقت عبدي أو عبداً لي ، ولم يسمه ولا وصفه عتق . (٢)

والفرق : أن الأولى بيع مجهول ، فلم يصح .

والثانية عتق مجهول ، وهو صحيح (٣) إذ باب العتق أوسع ، لأن البيع معاوضة ، والعتق إسقاط ، والعتق - أيضاً - مبني على التغليب والسراية ، والشارع متشوف إليه ، فافترقا .

(١) أنظر : الهداية ، ١ / ١٣٠ ، المقنع ، ٢ / ١١ ، المحرر ، ١ / ٢٩١ ،
الفروع ، ٤ / ٢١ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١ / ٢٣٧ ، المقنع ، ٢ / ٤٨٩ ، المحرر ، ٤ / ٢ ، الاقناع
٣ / ١٣٨ .

(٣) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٣٤ / ب .
هذا وما بعده من التعليل إلى آخر الفصل ليس عند السامري ، فهو من
إضافة المصنف رحمه الله .

فصل

- (١٤٢) إذا باعه قفيزاً من مبرة يجهلان قفزاتها صح . (١)
- ولو باعه جريباً (٢) من ضيعة يجهلان جربانها لم يصح . (٣)
- والفرق : أن المبرة متساوية الأجزاء ، فمن أيها شاء أقبضه ، فلا يفضي إلى تنازع .
- بخلاف الضيعة ، فإن أجزاءها مختلفة ، فيفضي إلى التنازع ، مع كون المبيع مجهول الصفة حال العقد . (٤)

- (١) تقدمت هذه المسألة في الفصل (١٣٥) .
- (٢) الجريب : مساحة مقدرة من الأرض ، ومكيال معروف ، جمعها أجربة وجربان .
- والمراد هنا : المعنى الأول ، ومقداره بالأذرع (١٠٠٠٠) ذراع ، وقدر ب (٣٦٠٠) ذراع ، ويساوي هذا الأخير بالأمتار = ١٣٦٦٠٤ متر .
- أما المكيال ، فمقداره (٤٨) صاعاً ، وهي تساوي = ٩٧٧٢٨ كغم .
- أنظر : القاموس المحيط ، ١ / ٤٥ ، المصباح المنير ، ١ / ٩٥ ، معجم لغة الفقهاء ، ص ١٦٣ ، المقادير الشرعية ، ص ٢٣٠ .
- (٣) الهداية ، ١ / ١٣٠ ، المقنع ، ٢ / ١٥ ، الاقناع ، ٢ / ٦٩ ، منتهى الإرادات ، ١ / ٣٤٤ .
- (٤) أنظر : الكافي ، ٢ / ١٤ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٣٢٨ ، كشاف القناع ، ٣ / ١٧١ ، ١٦٨ ، ١٧١ .

فصل

(١٤٣) إذا باعه جريباً من ضيعة يعلمان مبلغ جريانها صح . (١)

ولو باعه شاة من قطيع يعلمان عدده لم يصح . (٢)

والفرق : أن الجريب من جريان معلومة ، فإن عينا موضعه وإلا فهو

شائع ، فإذا كانت عشرة كان عشرها ، فكأنه باعه العشر .

وليس كذلك الشاة من القطيع ، لأن الشاة لا يمكن شياعها ، فيكون المقصود

واحدة غير معينة ، فيكون المبيع مجهولاً ، فلم يصح لذلك (٣) ، فافترقا .

فصل

(١٤٤) إذا قال : بعتك نصف داري مما يلي دارك لم يصح .

ولو باعه النصف وأطلق صح .

والفرق : ما ذكره الامام أحمد (٤) رضي الله عنه: أنه في الأولى لا يدرى

النصف عند العقد إلى أين ينتهي من السدار .

بخلاف ما إذا قال : بعتك نصفها ، فإنه يقع مشاعاً . (٥)

(١) أنظر : الهداية ، ١ / ١٣٠ ، المقنع ، ٢ / ١٥ ، الكافي ، ٢ / ١٤ ، الاقناع ، ٢ / ٦٩ .

(٢) أنظر : المقنع ، ٢ / ١٤ ، الكافي ، ٢ / ١٤ ، الاقناع ، ٢ / ٦٧ ، منتهى الارادات ، ١ / ٣٤٣ .

(٣) أنظر : الكافي ، ٢ / ١٤ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٣٢٧ - ٣٢٨ ، شرح منتهى الارادات ،

٢ / ١٤٨ ، ١٥٠ .

(٤) في رواية ابن منصور .

أنظر : المستوعب ، ١ / ق ، ٢١٥ / ب .

(٥) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المستوعب ، ١ / ق ، ٢١٥ / ب ، المغني ، ٤ / ١٤٥ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٣٢٨ ،

كشاف القناع ، ٣ / ١٧٠ ، مطالب أولي النهى ، ٣ / ٣٥ .

| فصل |

(١٤٥) قال القاضي في المجرد : وكذا إذا باعه من الدار عشرة من هنا

إلى حيث ينتهي الذرع ، فإنه لا يصح .

بخلاف ما إذا عين الانتهاء ، فإنه يصح . (١)

والفرق : ما تقدم . (٢)

فصل

(١٤٦) إذا باعه مائة شاة بمائة شاة إلا شاة لم يصح .

ولو عين المستثناة صح . نص عليهما . (٣)

والفرق : أنه إذا عين كان المبيع والمستثنى معلومين فصح .

بخلاف ما إذا لم يعين ، فإنهما يميزان مجهولين . (٤)

(١) أنظر المسألتين في :

المستوعب ، ١ / ق ، ٢١٥ / ب ، الكافي ، ١٦ / ٢ ، الاقناع ، ٦٩ / ٢ .

(٢) في الفصل السابق .

(٣) أنظر المسألتين في :

المستوعب ، ١ / ق ، ٢١٦ / ب ، الكافي ، ٣٤ / ٢ ، الاقناع ، ٦٨-٦٧ / ٢ .

(٤) أنظر : المغني ، ١١٥ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٣٢٧ / ٢ ، المبدع ، ٣٠ / ٤ ، كشف

القناع ، ١٦٨ / ٣ .

فصل

(١٤٧) إذا باعه ثمرة بأربعة آلاف إلا بقدر ألف صح .

ولو قال : إلا ما يساوى ألفاً لم يصح ، ذكره في المجرد .

والفرق : أن قوله : إلا بقدر ألف يعني : إلا ربعها ، لأنه باعه

بأربعة آلاف ، فبقدر ألف ربعها .

بخلاف الثانية ، فإن ما يساوى ألف قد يكون نصفها أو ثلثها أو كلها ،

فهو مجهول^(١) ، فافترقا .

فصل

(١٤٨) إذا باعه الأصل دون الثمرة ، فسقيها على مالها .

ولو باعه الثمرة دون الأصل . لزم البائع سقيها ، دون مالها . (٢)

والفرق : أن بائع الثمرة يلزمه تسليمها على الكمال ، والسقي يكملها

فلزمه ، لأنه من تمام الإقباض .

بخلاف مشتري الأصول ، لأنه لا يلزمه إقباض الثمرة ، لأنها وقعت مستثناة

للبائع . (٣)

(١) أنظر مسألتني هذا الفصل والفرق بينهما في :

المغني ، ١١٥/٤ ، الشرح الكبير ، ٣٢٨/٢ ، كشاف القناع ، ١٦٨/٣ ، شرح منتهى

الارادات ، ١٤٨/٢ .

(٢) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ١٤٠/١ ، المقنع ، ٨١/٢ ، ٨٤ ، المحرر ، ٣١٥-٣١٦/١ ، الروض المربع ١٨٥/٢ .

(٣) أنظر : المغني ، ١٠١/٤ ، الشرح الكبير ، ٤٥٢/٢ ، المبدع ، ١٦٥/٤ ، ١٧٠ ، كشاف

القناع ، ٢٨٥/٣ .

هذا ، وقد اشتمل هذا الفصل على جمع وفرق بين المسألتين .

فوجه الجمع : أن السقي وجب على البائع في كلا المسألتين .

وأما وجه الفرق : فهو وجوب السقي على مالك الثمرة في المسألة الأولى دون الثانية

كما أوضحه المصنف .

فصل

(١٤٩) إذا باعه رطبة ^(١) بشرط القطع ، فأجرته على المشتري .

ولو باعه مكيلاً أو موزوناً ، فأجرة الكيل والوزن على البائع .

والفرق : أن التسليم واجب على البائع ، ولا يحصل إلا بكيل المبيع

ووزنه .

بخلاف بيع الرطبة ، فإن تسليمها حصل ، بدليل : ما لو تلف قبل

القطع كان من [ضمان] ^(٢) المشتري ، فظهر الفرق . ^(٣)

(١) الرطبة : بفتح الراء وسكون الطاء ، هي البقول التي تجز في حال

اخضرارها قبل اليبس ، سميت رطبة لذلك ، كالكسبرة والنعناع ونحوها .

أنظر : الصدر النقي ، ١ / ٣٩١ .

(٢) من فروق السامري ، ق ، ٣٦ / أ .

(٣) أنظر : المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ١٠٦ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٤٤٩ ، المبدع ، ٤ / ١٦٧ ، كشاف

القناع ، ٣ / ٢٨٣ .

فصل

- (١٥٠) إذا باعه جارية واستثنى حملها ، بطل البيع والاستثناء . (١)
- ولو أعتقها إلا حملها ، صح العتق والاستثناء . (٢)
- والفرق : أن العقد على الأم يقتضي دخول حملها ، وإفراد الحمل بالبيع لا يصح ، فكذا استثناءؤه . (٣)
- بخلاف العتق ، فإنه يصح إفراده بالعتق ، فصح استثناءؤه ، كالمنفصل . (٤)

-
- (١) أنظر : المقنع وحاشيته ، ١٦ / ٢ ، المحرر والنكت والفوائد السنية عليه ، ٢٩٧ / ١ ، الفروع ، ٢٨ / ٤ ، الاقناع ، ٧٠ / ٢ .
- (٢) أنظر : المقنع ، ٤٧٨ / ٢ ، المحرر ، ٤ / ٢ ، الفروع ، ٨٣ / ٥ ، غايّة المنتهى ، ٤٢٢ / ٢ .
- (٣) أنظر : المغني ، ١١٦ - ١١٧ ، الشرح الكبير ، ٣٢٩ / ٢ ، المبدع ، ٣٣ / ٤ .
- (٤) أنظر : الكافي ، ٥٨٥ / ٢ ، الشرح الكبير ، ٣٥٠ / ٦ ، المبدع ، ٢٩٥ / ٦ .

فصل

(١٥١) إذا باع حيوانا مأكولا واستثنى رأسه وأطرافه جاز .

ولو استثنى الشحم المغييب لم يصح . (١)

والفرق : أن في الأطراف قد حصل علم المستثنى والمستثنى منه

فصح ، كما لو باع ثلاث شياة ، واستثنى منها شاة معينة (٢) ودل على صحتة

في الاطراف : ما روي عن علي رضي الله عنه أنه قضى في رجل باع ناقصة

وشرط ثنيها (٣) ، قال : « إذهبوا إلى السوق ، فإذا بلغت أقصى ثمنها فأعطوه

بحساب ثنيهاها » رواه الامام أحمد (٤) رضي الله عنه .

وأما الشحم المغييب في بطنه فهو مجهول ، فلم يصح ، كما لو باع قطيعا

إلا شاة غير معينة (٥) ، فظهر الفرق .

(١) أنظر المسألتين في :

المقنع ، ١٥/٢ - ١٦ ، الكافي ، ٣٥/٢ ، الفروع ، ٢٨/٤ ، منتهى الارادات ،

٣٤٤/١ .

(٢) أنظر : المغني ، ١١٦/٤ ، الشرح الكبير ، ٣٢٩/٢ ، المبدع ، ٣٢/٤ .

(٣) أي : قوائمها ورأسها .

أنظر : النهاية في غريب الحديث ، ١/٢٢٤ .

(٤) في مسائله لابنه عبد الله ، ص ٢٨١ ، ورواه عبد الرزاق في مصنفه ، ١٩٤/٨ ، وابن

حزم في المحلى من طريق عبد الله بن الامام أحمد ، ٤٠٢/٨ ، ورواه أيضا بلفظ

آخر : أن رجلا باع بغيراً مريضاً ، واستثنى جلده .

(٥) أنظر : المغني ، ١١٦/٤ ، الشرح الكبير ، ٣٢٩/٢ ، المبدع ، ٣٣/٤ .

فصل

(١٥٢) إذا باع شاة على أنها حامل لم يصح . (١)

ولو باع أمة بهذا الشرط صح . (٢)

والفرق : أن الحمل زيادة في الشاة ، والغالب سلا متها فيه ،
فشرطه في العقد يصيره معقوداً عليه ، وبيع الحمل في البطن لا يصح
لجهالته ، ويبطل في الأم أيضاً ، لأن المفقة جمعت معلوماً ومجهولاً ، فبطل
فيهما .

بخلاف الأمة ، فإن حملها عيب ، لأن تلف الحاملات من الآدميات
يكثر ، فإذا شرط في البيع كان كالبراءة من العيب ، فكأنه باعها على ما فيها
من العيب فصح ، كما لو باعها عوراء أو عرجاء . (٣)

(١) في قول في المذهب .

والصحيح في المذهب : أنه يصح ، لأن في اشتراط هذا الشرط قصداً صحيحاً ،
ولامكان الوفاء به ، فهو كشرط كون الشاة ذات لبن .

أنظر : المغني ، ٤ / ١٧٢ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٣٤٧ ، الاقناع ، ٢ / ٧٩ ،
منتهى الإرادات ، ١ / ٣٥١ .

(٢) أنظر المسألة في : المصادر السابقة .

(٣) أنظر : الفواكه العديدة ، ١ / ٢٠٩ .

وأنظر الفصل في : فروق الكرابيسي ، ٢ / ٦١ .

فصل

(١٥٣) يجوز بيع المدبر . (١)

ولا يجوز بيع أم الولد . (٢)

والفرق : أن التدبير إيحاء للمدبر برقبته ، بدليل : اعتباره

من الثلث ، وتنجزه بالموت ، فهو جائز ، فبيعه كالرجوع في الوصية .

بخلاف أم الولد ، فإن سبب عتقها لازم ، بدليل : أنه لا يصح

الرجوع عنه ، وهو من رأس المال . (٣)

(١) أنظر : الهداية ، ١ / ١٢٩ ، المقنع ، ٢ / ٤٩٥ ، المحرر ، ٢ / ٧ ، العروض

المربع ، ٢ / ٢٦٦ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١ / ١٢٩ ، المقنع ، ٢ / ٥١٧ ، المحرر ، ٢ / ١١ ، العروض

المربع ، ٢ / ٢٦٧ .

(٣) أنظر : المغني ، ٩ / ٣٩٣ - ٣٩٤ ، الشرح الكبير ، ٦ / ٣٨٨ ، المبدع ، ٦ / ٣٢٩

كشاف القناع ، ٤ / ٥٣٥ .

فصل

(١٥٤) يجوز بيع الجاني مطلقاً . (١)

ولا يجوز بيع المرهون . (٢)

والفرق من أربعة أوجه :

أحدها : أن الحق المتعلق برقبة الجاني غير مستقر ، بدليل : أنه يسقط إذا فداه سيده ، فلم يمنع البيع ، كما لو باع مالا وجبت فيه الزكاة فإنه يجوز ، لأن المالك يملك إسقاط الحق فيه بدفع الزكاة من غيره ، فكذا هذا .

بخلاف المرهون ، فإن الحق مستقر في رقبتة ، بدليل : أن الراهن لا يملك إسقاط الحق منه مع بقاء الدين (٣) . قاله القاضي في المجرد .
[والذئ] (٤) نص عليه أبو عبد الله السامري : بأن الجنابة الموجبة للقصاص في النفس مقررة للحق في رقبتة ، بحيث لا يملك سيده إسقاطه بضمانه الدية ، ومع ذلك يصح بيعه .

الثاني : أن الأرض تعلق برقبة الجاني بغير فعل السيد ، فلا يكون السيد ببيعه معترضاً على تصرف سبق منه .

- (١) أي: سواء كانت الجنابة عمداً أو خطأ ، على النفس ، أو ما دونها .
أنظر : الهداية ، ١ / ١٢٩ ، الكافي ، ٦ / ٢ ، المحرر ، ١ / ٢٨٥ ، الاقناع ، ٢ / ٥٩ .
(٢) أنظر : الهداية ، ١ / ١٥٠ ، الكافي ، ٢ / ١٤٣ ، المحرر ، ١ / ٣٣٦ ، الاقناع ، ٢ / ١٥٨ .

- (٣) أنظر : المغني ، ٤ / ١٨٧-١٨٨ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٣٠٩ ، المبدع ، ٤ / ١١ .
(٤) زيادة يبدو لي أن السياق يقتضيها ، وذلك لأن القول الذي نص عليه ===

بخلاف المرهون ، فإن الراهن عقد الرهن عليه باختياره ، فإذا باعه
فقد اعترض ببيعه على عقد لازم سبق منه لاختيار له فيه ، والمالك
إذا عقد على عين عقدين متناقضين ، أولهما لازم ، والثاني باطل ، كما لو باع
ثم باع ، فالثاني باطل ، كذا هنا .

الثالث : أن معنى تعلق حق المجني عليه برقبة الجاني انحصار
حقه في رقبته ، ولا يتعدى إلى ذمة السيد وأمواله ، سواء وقت رقبته أو لم تف ،
ولا يملك المجني عليه حبسه ، فإذا تلفت رقبته بغير فعل سيده سقط الحق
المتعلق بها ، وهذا التعلق لا يوجب زوال ملك مالكه عنه ، ولا يوجب حجباً
عليه فيه ، بدليل : صحة هبته ، وإجارته ، وعتقه حتى عن الواجب .
نص عليه (١) ، فإذا لم يكن محجوراً عليه فيه ، وتسليمه ممكن ، فيصح بيعه .
بخلاف المرهون ، فإن المرتهن يملك حبسه ، وذلك يوجب الحجر على
راهنه فيه ، ولذلك لا ينفذ تصرفه فيه بهبة ، ولا إجارة ، ولا وقف ،
ولا إعارة ، فلم يجز بيعه ، كالمحجور عليه لسفه أو فلس ، قاله والدي ، قبله
السامري (٢) رحمه الله .

قلت : الرابع ، وهو الذي انقذ لي : أن الرهن في الأصل إنمّا
شرع وثيقة للمرتهن على دينه ، حيث لم يرض بذمة المدين وحدها ، وذلك

== السامري هو رد منه على قول القاضي ، لأن السامري لما أورد قول القاضي
ضعفه ، ثم بين وجه ضعفه بما نقله المصنف هنا من قوله : (بأن الجناية
.....) إلى قوله : (يصح بيعه) .

وأنظر : فروق السامري ، ق ، ٣٧ / ب .

(١) في رواية مهنا .

أنظر : فروق السامري ، ق ، ٣٨ / أ .

(٢) في الفروق ، ق ، ٣٧ - ٣٨ .

يوجب حبس العين المرهونة عنده ، وعدم جواز تصرف الراهن فيها ، إذ لو
جوز تصرفه فيها بما يخرجها عن الحبس لبطلت فائدة التوثقة ، فلهاذا
لم يجز بيع المرهون .

وهذا بخلاف العبد الجاني ، فإن التصرف فيه لا يفوت حق المجنبي
عليه بإمكان استيفاء موجب الجناية ، مع انتقاله من مالكه الأول إلى غيره ،
وذلك لأن وجوب ما أوجبه الجناية في رقبة الجاني كان بإيجاب الشرع ،
فسواء بقي الجاني على ملك من جنى ، وهو في ملكه أو انتقل عنه .
ولا كذلك تسلط المرتهن على العين ، لأنه إنما تسلط عليها ، وملك
حبسها بتسليط الراهن ، فلو جوز بيعها جاز تسلط الراهن ، لانتقالها
عنه ، فيزول تسليطه للمرتهن ، فيفوت حقه ، فافترقا .

فصل

(١٥٥) إذا تبايعا عيناً غائبة بالصفة، فوجدها المشتري على غير الصفة، فله

الخيار (١)، لا المطالبة بعين بدلها على تلك الصفة. (٢)

ولو أسلم (٣) إليه في شيء فوجده على غير الصفة، طالبه ببديل على تلك

الصفة. (٤)

والفرق : أن بيوع الأعيان تتعلق بنفس المعين .

والسلم يتعلق بما ثبت في الذمة ، فإذا دفع إليه شيئاً على غير الصفة ،

(١) الخيار لغة : اسم مصدر من اختار يختار اختياراً ، وهو : التفويض في

الاختيار بين الشيئين .

أنظر : المصباح المنير ، ١ / ١٨٥ ، القاموس المحيط ، ٢ / ٢٥٠ .

وامطلاحاً : طلب خير الأمرين ، من إمضاء البيع أو فسخه .

أنظر : المبدع ، ٤ / ٦٣ ، الروض المربع ، ٢ / ١٧٢ .

(٢) هذا إن كان المبيع الموصوف معيناً ، كبعثتك داري التي أسكنها ، ثم يستقضي

صفته ، فإذا وجدها على غير الصفة فله الخيار : بين الرد ، والامساك دون

أرش النقص ، وليس له المطالبة بالبديل .

أما إن كان المبيع الموصوف غير معين ، كبعثتك داراً ، ثم يذكر صفته ،

فهذا النوع في معنى السلم ، فإذا وجد المبيع على خلاف الصفة فله رده ،

والمطالبة بالبديل كالسلم .

أنظر : المغني ، ٣ / ٥٨٣ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٣٢٤ ، الاتصاف ، ٤ / ٢٩٩ ، مطالب

أولي النهي ، ٣ / ٢٠ .

(٣) أي : عقد معه عقد السلم .

والسلم لغة : السلف .

أنظر : المطلع ، ص ، ٢٤٥ ، القاموس المحيط ، ٤ / ١٢٩ .

وامطلاحاً : عقد على موصوف في الذمة ، مؤجل ، بثمن مقبوض في مجلس العقد .

أنظر : الاقناع ، ٢ / ١٣٣ ، منتهى الإرادات ، ١ / ٣٩٠ .

(٤) أنظر : الهداية ، ١ / ١٤٨ ، الكافي ، ٢ / ١١٧ ، المحرر ، ١ / ٣٣٤ ، الاقناع ، ٢ / ١٤٣ .

فهو غير ما وقع العقد عليه ، فيطالبه بما وقع العقد عليه ^(١) ، فافترقا .

فصل

(١٥٦) إذا اشترى جارية لم يجز له وطؤها ، حتى يستبرئها . ^(٢)

ولو تزوجها جاز وطؤها قبل الاستبراء . ^(٣)

والفرق : أن الحكم بمحبة نكاحها حكم ببراءة رحمها ، كالحرة .

بخلاف الشراء ، فإن الحكم بمحنته لا يقتضي البراءة ، لأن الحبـ

لا ينافي الشراء ، فيجب استبراؤها ، ليعلم براءة رحمها . ^(٤)

(١) أنظر : المغني ، ٥٨٣ / ٣ ، الشرح الكبير ، ٣٢٤ / ٢ ، كشاف القناع ،

١٦٣ / ٣ - ١٦٤ ، مطالب أولي النهى ، ٢٠ / ٣ ، ٢٢٠ .

(٢) ويحصل استبراؤها : بوضع الحمل إن كانت حاملا ، وبحيضة إن كانت تحيض ،

وبمضي شهر إن كانت لا تحيض .

أنظر : الهداية ، ٦٣ / ٢ ، الكافي ، ٣٣٠ / ٣ ، المحرر ، ١٠٩ / ٢ ، الانصاف ،

٣١٦ / ٩ .

(٣) ويجب على السيد أن يستبرئ أمته قبل تزويجها إن كان يطؤها ، ولا يصح

العقد إلا بعد استبرائها . في الصحيح من المذهب .

أنظر : الهداية ، ٦٤ / ٢ ، الكافي ، ٣٣٥ / ٣ ، المحرر ، ١١٠ / ٢ ، الفروع ،

٥٦٤ / ٥ ، منتهى الإرادات ، ٢ / ٢٥٧ .

(٤) أنظر : المغني ، ٥١٠ / ٧ ، الشرح الكبير ، ٨١ / ٥ ، كشاف القناع ، ٤٣٨ / ٥ ،

وأنظر الفصل في : فروق الكرابيسي ، ٦٥ / ٢ .

فصل

(١٥٧) إذا اشترى من انسان دارا ، وهي في يد ثالث ، فادعائها لنفسه ، ولم يقيم البائع بينة بها ، ففسخ القاضى العقد ، ورد الثمن على المشتري ، ثم ملك المشتري الدار بهبة أو ميراث ، أو صدقة أو غيره ، لم يلزمه تسليمها إلى بائعها . ولو أقر له بملك الدار صريحا . واشتراها منه ، ثم فسخ البيع لتأخير التسليم ، ثم ملكها المشتري ، لزمه تسليمها إلى بائعها . (١)

والفرق : أن دخوله مع البائع يتضمن الاقرار له بملكها معنى لا تصريحاً ، وللقاضى ولاية في فسخ العقود ، فلما فسخ البيع انفسخ الاقرار الذي كان في ضمنه ، وصار ذلك بمنزلة ما لو باع مريض عبداً لا يملك غيره قيمته ألف بمائة ، فيكون المريض محابياً^(٢) للمشتري بتسعمائة ، ومومياً^(٣) له بها ، فيقال للمشتري : زد في الثمن بمقدار ثلثي المحاباة ، ولإلا فسخ العقد فإن لم يزد وفسخ العقد ، فإنه يفسخ ما في ضمنه من المحاباة والوصية ، ولا يكون للمشتري شيء لهذا المعنى ، كذا ما نحن فيه .

بخلاف ما إذا أقر المشتري صريحا : بأن الدار ملك البائع ، لأنه أفرد إقراره ، وليس للقاضى ولاية بإبطال الإقرارات ، ثم هو بدخوله معه العقد مقر ضمناً ،

(١) أنظر المسألتين في : المستوعب ، ٣ / ق ، ١٥٤ / ب .

(٢) المحاباة : بضم الميم ، من حابي محاباة وحباء ، وحاباه أي : نصره ومال إليه ، واختصه بشيء دون غيره ، وذلك مثل : أن يبيعه السلعة بدون ثمن المثل ، أو يشتريها منه بأكثر من ثمنها قصداً .
أنظر : المطلع ، ص ، ٢٥٧ ، معجم لغة الفقهاء ، ص ، ٤٠٧ .

فإذا انفسخ العقد انفسخ ما في ضمنه ، وثبت اقراره المريح لا معارض له
كما لو أفرد الوصية عن المحاباة في المسألة المتقدمة ، فإنه لو انفسخت
المحاباة لم تنفسخ الوصية ، فكذا هنا ، فتفارقا . (١)

فصل

(١٥٨) إذا اشترى دارا . فاستحققت ، رجع على البائع بالدرك (٢) .

ولو أقر أن الدار للبائع . ثم استحققت ، لم يرجع عليه بشي . ذكره القاضي
في كتاب الإقرار من المجرد .

والفرق : نحو ما تقدم في الفصل قبله : من أن دخوله معه في العقد
إقرار له بالملك ضمنا ، فلا يبنني عليه ما يبنني على الإقرار المريح ، والأصول
فرقت بين الإقرارين ، بدليل : جواز الإقرار لوارث في مرض الموت ، وجوازه
بوارث (٣) ، مع أنه تضمن الإقرار بالمال ، وتعليله ما تقدم . (٤)

(١) أنظر الفرق في : فروق السامري ، ق ، ٣٨ / ب .

وأنظر الفصل في : فروق الكرابيسي ، ٩٠ / ٢ .

(٢) الدرك لغة : بفتح الدال والراء ، اللحاق ، والتبعية .

أنظر : لسان العرب ، ١٠ / ٤١٩ ، القاموس المحيط ، ٣ / ٣٠١ .

وامظلا ح : ما يأخذه المشتري من البائع رهنا بالثمن ، خوفا من
استحقاق المبيع .

أنظر : التعريفات ، ص ، ١٠٣ ، معجم لغة الفقهاء ، ص ، ٢٠٨ .

(٣) أي : جواز إقراره بوارث في مرض الموت .

أنظر : فروق السامري ، ق ، ٣٩ / أ .

(٤) في الفصل السابق ، وانظر مسألتي هذا الفصل والفرق بينهما باختصار في :

المستوعب ، ٣ / ق ، ١٥٤ / ب .

فصل

(١٥٩) إذا اشترى مالم يره وصحناه ، ثبت له خيار الرؤية ، فلو

أجازه قبلها لم يسقط خياره .

ولو فسخ قبلها : انفسخ . (١)

والفرق : أن إجازة البيع عبارة عن الرضا بالمعقود عليه ،

والرضا لإيمنع ثبوت الخيار مع عدم الرؤية ، بدليل : أن نفس العقد

يدل على الرضا ، فلم يمتنع الخيار .

بخلاف الفسخ ، لأن الفسخ يدل على عدم الرضا ، وعدم الرضا

عند العقد [يمتنع] (٢) لزوم حكمه ، كما لو أكره على البيع ، فوجوده

بعده عند ثبوت الخيار يمتنع لزومه ، كتلف المبيع قبل التسليم . (٣)

(١) أنظر المسألتين في :

الكافي ، ٢ / ١٢ ، الفروع ، ٤ / ٢٢ ، الانصاف ، ٤ / ٢٩٦ .

(٢) من فروق السامري ، ق ، ٣٩ / أ .

(٣) أنظر : المصدر السابق .

وأنظر الفصل في : فروق الكرابيسي ، ٢ / ٦٢ .

فمـلـ

(١٦٠) إذا قال : بعتك بمائة دينار ^(١) إلا درهما ، ^(٢) أو بمائة درهم لم
إلا ديناراً لم يصح . ^(٣)

ولو استثنى الدينار من الدنانير ، والدراهم من الدراهم صح . ^(٤)
والفرق : أن المستثنى من جنس الثمن يكون الباقي معلوماً بعده .
بالأجزاء ، فيمير كقوله : بعتك بتسعة وتسعين . ^(٥)
بخلاف غير الجنس ، فإن سقوطه بالقيمة ، فيسقط من الدراهم بقيمته
الدينار ، وذلك مجهول حال العقد . ^(٦)

-
- (١) الدينار : نقد من الذهب ، وزنه عشرون قيراطاً ، وهي وزن ٧٢ حبة شعير ، ويساوي = ٢٥ ر ٤ غراماً .
أنظر : المطلع ، ص ، ١٣٤ ، معجم لغة الفقهاء ، ص ، ٢١٢ .
- (٢) الدرهم : نقد من الفضة ، وزنه ستة دوانق ، وهي وزن ٤٨ حبة شعير ،
ويساوي = ٩٧٩ ، ٢ غراماً .
أنظر : المطلع ، ص ، ١٣٤ ، معجم لغة الفقهاء ، ص ٢٠٨ .
- (٣) أنظر : المقنع ، ١٨ / ٢ ، الفروع ، ٣٠ / ٤ ، غاية المنتهى ، ١٣ / ٢ ، الروض
المربع ، ١٦٨ / ٢ .
- (٤) المستوعب ، ١ / ٢٣٦ أ .
- (٥) أنظر : المغني ، ١١٧ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٣٣٤ / ٢ ، المبدع ، ٣٧ / ٤ ، مطالب
أولي النهي ، ٤١ / ٣ .
- (٦) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٣٩ / ب .

فصل

(١٦١) إذا تشاح المشتري والبائع في تسليم الثمن والمثمن ، فإن كان الثمن عيناً

نصب عدل يقبض منهما ، ثم يقبضهما .

ولن كان في الذمة حالاً أجبر البائع على تسليم المبيع ، ثم المشتري

على تسليم الثمن . (١)

والفرق : أن كل واحد منهما في المسألة الأولى قد تعلق حقه

بالعين ، فلا مزية لواحد على الآخر ، فلذلك لم يجبر أحدهما على التسليم

قبل الآخر .

بخلاف ما إذا كان الثمن في الذمة ، فإن حق المشتري تعلق بالعين ،

وحق البائع بالذمة ، فقدم الحق المتعلق بالعين لقوته ، كما يقدم حقه

المرتبه على باقي الغرماء . (٢)

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ١٤٦ / ١ ، المقنع ، ٥٨ / ٢ - ٥٩ ، المحرر ، ٣٣٢ / ١ ، الفروع ،

١٣١ / ٤ ، غاية المنتهى ، ٤٧ / ٢ .

(٢) أنظر : المغني ، ٢١٩ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٤٠٢ / ٢ ، المبدع ، ١١٥ / ٤ ،

كشاف القناع ، ٢٣٩ / ٣ .

فصل

(١٦٢) إذا اشترى أمة شراء فاسدا ، ثم وطئها لزمه مهر المثل لبائعها .

ولو وطئ أمة بإذن سيدها لم يلزمه شيء .

والفرق : أن البائع في الأولى أذن للمشتري في وطء ما ملكه عنه ،

فوطئ معتقداً أن وطئاًه في ملكه ، فبان في غير ملكه ، فكأنه وطئ أمة

أخرى للبائع بغير أمره ، فلزمه المهر .

بخلاف ما إذا أذن سيدها في وطئها ، فإنه أسقط حقه بالإذن ، فلذلك

لم يجب مهر . (١)

(١) أنظر الفصل في : فروق السامري ، ق ، ٣٩ / ب .

فصل

(١٦٣) إذا باعه صبرة لم يره باطنها صح . (١)

ولو باعه ثوباً لم يره باطنه لم يصح . (٢)

والفرق : أن الصبرة من ذوات الأمثال ، فيدل الحال على أن باطنها كظاهرها ، ولهذا يتبايع الناس كثيراً ما هو من ذوات الأمثال برؤية أنموذج (٣) منه يسير ، لأن الظاهر أنه لا يختلف ، فيصح البيع بحكم الظاهر ، فإذا ظهر عيب كان له الخيار . (٤)

(١) بشرط أن تكون متساوية الأجزاء .

أنظر : الكافي ، ١٤ / ٢ ، الشرح الكبير ، ٣٣٢ / ٢ ، الانصاف ، ٣٠٤ / ٤ ، غايية المنتهى ، ٩ / ٢ .

(٢) إن كان وجه الثوب يختلف عن بقيته ، فإن كان وجهه وبقيته سواء كالخام ونحوه ، فإنه يصح .

أنظر : الفروع ، ٢١ / ٤ ، المبدع ، ٢٤ / ٤ ، الانصاف ، ٢٩٥ / ٤ ، غايية المنتهى ، ٩ / ٢ .

(٣) الأنموذج لغة : بضم الهمزة ، مادل على صفة الشيء ، أو مثاله الذي يعمل عليه .

قال في القاموس : الأنموذج بفتح النون مثال الشيء ، معرب ، والآنموذج لحن .
أنظر : المصباح المنير ، ٦٢٥ / ٢ ، القاموس المحيط ، ٢١٠ / ١ .

وامطلاحاً : أن يرى البائع المشتري جزءاً من طعام ، ويبيعه الصبرة منه على أنها من جنسه .

أنظر : المبدع ، ٢٥ / ٤ ، الاقناع ، ٦٥ / ٢ .

حكم بيع الأنموذج : الصحيح في المذهب : أن يبيع الأنموذج لا يصح .

وقيل : يصح كالبيع بالصفة ، فإذا جاءه على صفته فليس له رده ، وإلا فله الخيار ، وصوبه في الإنصاف .

أنظر : الفروع ، ٢١ / ٤ ، المبدع ، ٢٥ / ٤ ، الانصاف ، ٢٩٥ / ٤ ، الاقناع ، ٦٥ / ٢ .

(٤) أنظر المغني ، ١٣٧ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٣٣٢ / ٢ .

بخلاف الثوب ، فإنه ليس من ذوات الأمثال ، ولا يدل الحال على أن باطنه كظاهره ، لأنه يختلف غالبا ، فيكون وجه الثوب أجود من باقيه ، فلذلك لم يصح . (١)

وفرق القاضي في المجرد : بأن الصبرة يشق باطنها ، بخلاف الثوب . (٢)

فمـلـ

(١٦٤) إذا دخل الماء أرض انسان ، وفيه سمك ، فنضب الماء وبقي السمك لم يملكه صاحب الأرض إلا بأخذه .

ولو كان له بركة لصيد السمك ، فاحتبس فيها سمك ملكه بذلك . (٣)

والفرق : أن البركة المعدة لصيد السمك آلة للصيد ، فهي كالشبكة ، والشمس (٤) ، والفخ (٥) ، فيملك ما يقع فيها .

بخلاف الأرض غير المعدة للصيد ، فإنها ليست آلة ، فلا يملك ما يدخلها إلا بأخذه ، كما لو عشب فيها طائر . (٦)

(١) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٤٠ / أ .

(٢) أي : أن الصبرة يشق رؤيته باطنها ، بخلاف الثوب فإنه لا يشق رؤيته باطنه .

أنظر : المغني ، ٤ / ١٣٧ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٣٢٢ .

(٣) أنظر المسألتين في :

المستوعب ، ١ / ق ، ٢١٣ / أ ، الاتصاف ، ١٠ / ٤٣٨ ، الاقناع ، ٤ / ٣٢٨ .

(٤) الشَّص : حديدة معقوفة يصاد بها السمك .

أنظر : القاموس المحيط ، ٢ / ٣٠٦ ، المعجم الوسيط ، ١ / ٤٨٢ .

(٥) الفخّ : مصيدة يصاد بها الطيور والسباع .

أنظر : القاموس المحيط ، ١ / ٢٦٦ ، المعجم الوسيط ، ٢ / ٦٧٦ .

(٦) أنظر : المغني ، ٤ / ٢٢٤ ، المبدع ، ٩ / ٢٤٩ ، كشاف القناع ، ٦ / ٢٢٧-٢٢٨ .

فصل

(١٦٥) إذا اشترى غلاماً صانعاً فَنَسِي مَنَعَتَهُ ، ثم وجد به عيباً فَلَـهُ رده ، ولا يلزمه أن يرد معه شيئاً لأجل نسيان المنعة (١) . نقله مهنا . (٢)
ولو ذهب بعض حواسه أو أجزائه ، وأجزاؤه له الرد (٣) ، فإنه يلزمه أن يرد معه أرش العيب الحادث عنده . (٤)

والفرق : أن نقصان المنعة نقص قيمة لآعين ، فهو كنقص الأسعار .
بخلاف نقص جزء منه ، فإنه نقص في العين ، يمنع الرد من غير ضمان التالف . (٥)

(١) في رواية في المذهب .

والصحيح في المذهب : أن حكمه حكم سائر العيوب في أنه يرد معه أرش العيب الحادث عنده ، لأن الصناعة متقومه ، فأشبهت الأعيان والمنافع ، كالسمع والبصر ونحوهما .

أنظر : الكافي ، ٨٥ / ٢ ، الشرح الكبير ، ٣٨٣ / ٢ ، الاقناع ، ٩٧ / ٢ ، منتهى الارادات ، ٣٦٣ / ١ .

(٢) هو : أبو عبد الله مهنا بن يحيى الشامي ، السلمي ، من كبار أصحاب الامام أحمد ، وقد صحبه ٤٣ سنة . قال عنه الخلال : من كبار أصحاب أبي عبد الله ، وروى عنه من المسائل ما فخر به ، ومسائله أكثر من أن تحد من كثرتها ، وكان أبو عبد الله يكرمه ، ويعرف له حق الصحبة .
أنظر : تاريخ بغداد ، ٢٢٦ / ١٣ ، طبقات الحنابلة ، ٣٤٥ / ١ ، المنهج لأحمد ، ٤٤٩ / ١ .

(٣) وهو الصحيح في المذهب .

أنظر : الهداية ، ١٤٣ / ١ ، الكافي ، ٨٥ / ٢ ، الفروع وتصحيحه ، ١٠٥ / ٤ ، ١٠٦ ، الاقناع ، ٩٧ / ٢ .

(٤) أنظر المسألة في : المصادر السابقة .

(٥) أنظر : المغني ، ١٦٦ / ٤ ، الكافي ، ٨٥ / ٢ ، الشرح الكبير ، ٣٨٣ / ٢ ، المبدا ، ٩٢ / ٤ .

فصل

- (١٦٦) إذا باع شيئاً واشترط نفعه ، كسكنى الدار سنة ونحوه صح . (١)
 وإن اشترط نفع البائع (٢) . كجز الرطبة لم يصح . في رواية اختارها
 الخرقى . (٣)

والفرق : أن اشتراط منفعة المبيع استثناء بعض المبيع ، وذلك جائز ،
 بدليل : جواز بيع العين المؤجرة ، وهي مسلوقة المنفعة . (٤)
 بخلاف استثناء منفعة البائع ، لأنه يكون جامعاً بين إجارة وبيع ، فهو
 جمع بين بيعتين في بيعة (٥) ، وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم «عن

- (١) أنظر : الهداية ، ١ / ١٣٥ ، المقنع ، ٢ / ٢٧ ، المحرر ، ١ / ٣١٤ ، منتهى
 الإرادات ، ١ / ٣٥٢ .
 (٢) أي : وإن اشترط المشتري منفعة من البائع .
 (٣) في مختصره ، ص ، ٦٦ .
 قال في المغني ، ٤ / ١٠٦ : (ولم أجد هذا الذي ذكره الخرقى رواية في
 المذهب) .
 وقال أيضاً ، ص ، ١٠٧ : (المذهب : أنه يصح اشتراط منفعة البائع في
 المبيع . نص عليه في رواية مهنا وغيره ، حتى قال القاضي : لم أجد
 بما قال الخرقى رواية في أنه لا يصح) .
 ثم علل للجواز بقوله : (لأنه باعه الزرع ، وآجره نفسه على حمّاده
 وكل واحد منهما يصح إفراده بالعقد ، فإذا جمعها جاز ، كالعينين) .
 (٤) أنظر : المغني ، ٤ / ١٠٩ ، الكافي ، ٢ / ٣٦ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٣٤٤ ، المبدع
 ٤ / ٥٤ .
 (٥) أنظر : الانصاف ، ٤ / ٣٤٦ .

ذلك « رواه أحمد . (١)

قلت : الصحيح من المذهب : صحة اشتراط منفعة البائع والمبيع (٢) ،

فلا فرق .

فصل

(١٦٧) إذا باع أمة . واستثنى خدمتها ونحوها من أعمالها مدة معلومة جاز .

ولو استثنى وطأها لم يجز . (٣)

والفرق : أن منافع الأمة غير البضع يجوز تملكها ، واستيفؤها

لغير مالك الرقبة ، كما تملك بالإجارة ، فإذا استثنى منفعة منها فقد شرط مايجوز

له استيفؤه . فصح ، كاستثناء جزء معلوم من المبيع .

بخلاف الوطء ، فإنه لا يستباح إلا بعقد نكاح ، أو ملك يمين ، كما دل عليه

الكتاب والسنة (٤) فظهر الفرق .

(١) في المسند ، أنظر : الفتح الرباني ، ١٥ / ٤٥ ، ورواه الترمذي في سننه ،

٥٣٣/٣ ، وقال : حديث حسن صحيح ، والنسائي في سننه ، ٢٩٦/٧ .

قال في إرواء الغليل ، ٥ / ١٤٩ : إسناده حسن .

ومثال بيعتين في بيعة : أن يقول بعتك هذا بعشرة نقداً ، أو بعشرين نسيئة ،

ويتفرقا دون تعيين أحدهما .

أنظر : الكافي ، ١٧ / ٢ ، المبدع ، ٣٥ / ٤ .

(٢) وهو كما قال رحمه الله وأنظر :

الكافي ، ٣٩ / ٢ ، المحرر ، ٣١٤ / ١ ، الانصاف ، ٣٤٦-٣٤٧/٤ ، الاقناع ، ٨٠/٢ .

(٣) أنظر المسألتين في :

الكافي ، ٣٦ / ٢ ، الفروع ، ٥٩ / ٤ ، الاقناع ، ٧٩ / ٢ .

(٤) أنظر : المغني ، ١١٠ / ٤ ، الكافي ، ٣٦ / ٢ ، الشرح الكبير ، ٣٤٤/٢ ، كشاف

القناع ، ١٩٠/٣ - ١٩١ .

فصل

(١٦٨) إذا ملك عبده مالا . ثم باعه ، فالمال للبائع إلا أن يشترطه المبتاع .
رواية واحدة . (١)

ولو أعتقه ، ففيه روايتان : إحداهما : للسيد^(٢) ، والأخرى : للعبد .
والفرق : أن رق العبد يمنع من تمام ملكه ، فلا يملكه ملكاً تاماً ،
بدليل : أنه لا زكاة عليه في ماله ، وإذا لم يتم ملكه عليه لم يزل ملك
سيده ، بدليل : أنه له انتزاعه منه بكل حال ، فإذا لم يزل ملك سيده عن
المال ، وباع العبد بطل تملكه .
وأما إذا أعتقه ، فالسيد ملكه المال ، وإنما منع من تمام ملكه واستقراره
رقه ، فإذا زال رقه بعته تم ملكه . (٣)

-
- (١) أنظر : المقنع ، ٨٥ / ٢ ، الفروع ، ٨٠ / ٤ ، الانصاف ، ٨١ / ٥ ، وقال :
(بلا نزاع في الجملة) ، منتهى الارادات ، ٣٩٠ / ١ .
(٢) وهي الصحيح في المذهب .
أنظر : المقنع ، ٤٨٠ / ٢ ، الفروع ، ١٠٧ / ٥ ، الانصاف ، ٤٠٨ / ٧ ، منتهى
الارادات ، ١٢٤ / ٢ .
(٣) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٤١ .

فصل

(١٦٩) إذا اشترى الواحد شيئين صفقة (١)، فوجد بأحدهما عيبا فليس لـه

إلادهما ، أو إمساكهما ، وأرش العيب . (٢)

ولو اشترى اثنان شيئا صفقة ، فوجدا به عيبا ، فطلب أحدهما الرد

جاز ذلك . (٣) نص عليه ، مفرقا بينهما ، في رواية ابن القاسم . (٤)

والفرق : أن العقد إذا كان في طرفيه عاقدان فهو عقدان ، فلا يكون

رد أحدهما مفرقا للمفقة .

بخلاف الأولى ، فإنه عقد واحد ، فلم يجز تفريقه . (٥)

(١) أي: في عقد واحد .

والصفقة : اشتقاق من صفق ، وهو ضرب اليد على اليد في البيع ، للدلالة على ثبوت العقد .

أنظر : المطلع ، ص ، ٢٣٢ ، معجم لغة الفقهاء ، ٢٧٥ .

(٢) هذا إن كان الشيآن مما لا يجوز التفريق بينهما في البيع ، كالجارية وولدها ،

أو مما ينقصهما التفريق ، كزوجي خف ، ومصراعي باب ، ونحو ذلك .

وأما إن كان الشيآن مما لا يحرم التفريق بينهما ، ولا ينقصهما ، ففي المذهب روايتان مشهورتان : إحداهما : ماذكر المصنف ، والإخرى وهي الصحيح

في المذهب : أن للمشتري رد المعيب بقسطه من الثمن .

أنظر : الهداية ، ١٤٣/١ ، الكافي ، ٨٧/٢ ، المحرر ، ٣٢٦/١ ، الانصاف

٤٣٠/٤ ، الاقناع ، ١٠٠/٢ ، منتهى الارادات ، ١/٣٦٥ .

(٣) أنظر : الهداية ، ١٤٣/١ ، المقنع ، ٤٩/٢ ، المحرر ، ٣٢٦/١ ، الاقناع ، ٩٩/٢ .

(٤) هو : أحمد بن القاسم ، صاحب الامام أبا عبيد القاسم بن سلام ، وحدث عنه ، وتتلّمذ

على الإمام أحمد ، وروى عنه مسائل كثيرة .

أنظر : تاريخ بغداد ، ٣٤٩/٤ ، طبقات الحنابلة ، ٥٥/١ ، المنهج الأحمد ، ٣٦١/١ .

(٥) أنظر : المغني ، ١٧٨-١٧٧/٤ ، الشرح الكبير ، ٣٨٩-٣٨٨/٢ ، المبدع ، ٩٨-٩٩/٤ .

فصل

(١٧٠) إذا اشترى دابة بشرط الخيار ، فركبها ليختبرها ، فهو على خياره .
ولو اشتراها ، فوجد بها عيبا ، ثم ركبها ، كان هذا رضى بالعيب ،
وسقط خياره .

والفرق : أنه شرط الخيار ليختبر ، والركوب من الاختبار .
وأما في العيب ، فلم يجعل له أن يختبر ، فعدوله عن الرد إلى الاختبار
رضى منه بالعيب ، فافترقا . (١)

فصل

(١٧١) إذا اشترى أمة على أنها كتابية ، فبانت مسلمة . فله الخيار . (٢)
ولو تزوج امرأة على أنها كتابية ، فبانت مسلمة . فلا خيار له . (٣)
والفرق : أن المقصود بالشراء الربح ، وكثرة المالية ، والكتابية
أكثر مالية من المسلمة ، لأنها يرغب فيها المسلم والكافر . (٤)
بخلاف النكاح ، فإنه لا يقصد فيه المالية ، وإنما يقصد به السكن والصحبة
والاستمتاع ، وذلك من المسلمة خير من الكتابية ، فقد حصل له زيادة على ما شرط ،
فلذلك لم يثبت له الخيار . (٥)

(١) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :
المغني ، ٥٦٩/٣ - ٥٧٠ ، الكافي ، ٥١-٥٠/٢ ، الشرح الكبير ، ٣٦٨/٢ ، الروض المربع ،
١٧٤/٢ .

وأنظر الفصل في : فروق الكرابيسي ، ٦٣ / ٢ .

(٢) في قول في المذهب ، نصره صاحب المغني .
والصحيح في المذهب : أنه لا خيار له ، لأنها زيادة خير .
أنظر : المغني ، ١٧١/٤ ، المحرر ، ٣١٣/١ ، الانصاف ، ٣٤١/٤ ، الاقناع ، ٢٩/٢ .
(٣) أنظر : الكافي ، ٧٢/٣ ، المحرر ، ٢٤/٢ ، الفروع مع تصحيحه ، ٢١٩/٥ ، الاقناع ١٩٣/٣ .
(٤) أنظر : المغني ، ١٧١/٤ ، الشرح الكبير ، ٣٤٧/٢ ، المبدع ، ٥٢ / ٤ .
(٥) أنظر : الكافي ، ٧٢ / ٣ ، الشرح الكبير ، ٢٤٥ / ٤ ، المبدع ، ٩٠ / ٧ .

فصل

(١٧٢) إذا اشترى شيئاً فوجد به عيباً ، فاختار امساكه والمطالبة بأرش عيبه ، قوم صحيحاً ومعيباً ، ونسب تفاوت القيمتين إلى الثمن الذي اشترى به ، ورجع به (١) . مثاله : أن يشتري عبداً بمائة ، فيجد به عيباً ، قوم صحيحاً بمائتين ، ومعيباً بمائة وستين ، فيرجع هنا على البائع بخمس الثمن ، وهو عشرون .

ولو حدث بالمبيع عيب عند المشتري ، وجوز رده (٢) بالعيب القديم ، لزم أن يرد معه أرش العيب الحادث عنده ، فيقوم المبيع - وبه العيب القديم ، ويقوم والقديم والحادث فيه ، فيرد التفاوت غير منسوب إلى الثمن . (٣)

والفرق : أنه لو وجب في الأولى ما نقصه العيب غير منسوب إلى الثمن ، لاجتماع الثمن والمثمن للمشتري فيما إذا اشتراه بمائة وقيمته مائتان ، فظهر فيه عيب نقصه نصف قيمته ، فإذا رجع بذلك منسوباً إلى الثمن . لم يتأت ذلك أبداً . (٤)

بخلاف أرش العيب الحادث عند المشتري ، فإنه لا يؤدي إلى اجتماع الثمن والمثمن لواحد ، ويعتبر قيمة هذا يوم العقد ، لأن الزيادة بعده على ملك المشتري ، فلا تقوم عليه . (٥)

(١) أنظر : الكافي ، ٨٤/٢ ، المحرر ، ٣٢٤ / ١ ، الفروع ، ١٠٥/٤ ، الاقناع ، ٩٦/٢ .

(٢) وهو الصحيح في المذهب كما تقدم بيانه في الفصل (١٦٥) .

(٣) أنظر : المغني ، ١٦٤/٤ ، الشرح الكبير ، ٢٨٢/٢ ، المبدع ، ٩١/٤ ، الاقناع ، ٧٩/٤ .

(٤) أنظر : المغني ، ١٦٣/٤ ، الشرح الكبير ، ٢٨٠/٢ ، المبدع ، ٨٨/٤ ، كشف القناع ، ٢٢٠ - ٢١٩ / ٣ .

(٥) الأرش لغة : على وزن عرش ، وهو دية الجراحة ، وما يدفع بين السلامة والعيب في السلعة ، وأصله الفساد ، واستعمل في النقص في أعيان الأشياء .

أنظر : المصباح المنير ، ١٢ / ١ ، القاموس المحيط ، ٢ / ٢٦١ .
وأرش العيب اصطلاحاً : قسط ما بين قيمة الشيء صحيحاً ومعيباً .

أنظر : الاقناع ، ٩٧/٢ ، منتهى الارادات ، ٣٦٢/١ .

(٦) أنظر : المبدع ، ٩١/٤ ، كشف القناع ، ٢٢١/٣ ، مطالب أولي النهى ، ١١٦/٣ .

فصل

(١٧٣) إذا تبايعا ذهباً بورق عينة^(١)، فوجد أحدهما فيما اشتراه عيباً

من جنسه^(٢) لم يكن له البدل . (٣)

ولو تبايعا ذلك بالصفة ، ثم تقابضاه في المجلس ، ثم وجد أحدهما

بما قبضه عيباً من جنسه فله البدل . (٤)

(١) هو أن يقول : بعتك هذا الدينار بهذه الدراهم ، ويشير إليهما ، وهما

حاضران .

أنظر : المغني ، ٤ / ٤٧ .

(٢) أي من جنس المعيب ، كالسواد في الفضة ، والوضوح في الذهب .

وأما الذي ليس من جنسه ، فمثل الرصاص في الفضة ، والمفر في الذهب .

أنظر : المبدع ، ٤ / ١٥٢ ، الاقناع ، ٢ / ١٢١ .

(٣) ويكون له الخيار بين : فسخ العقد والرد ، وبين الامساك ، فإن اختمار

الامساك ، وكان العوضان من جنس واحد فليس له أرش العيب ، لفوات

المماثلة المشترطة في الجنس الواحد ، وإن كانا من غير جنس واحد

كما مثل المصنف ، فله أرش العيب ما دام في المجلس ، فإن كان بعد

التفرق فله الأرش من غير جنس الثمن ، كأن يأخذ في عيب فضة برباً ونحوه ،

لأنه لا يعتبر قبضه في المجلس إذا بيع بنقد .

أنظر : المغني ، ٤ / ٤٨ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٤٣٤ ، الفروع ، ٤ / ١٦٤ ،

كشاف القناع ، ٣ / ٢٦٧ .

(٤) أو أرش العيب مادام في المجلس ، والعوضان من جنسين كما مثل المصنف ،

فإن كان بعد التفرق فله إمساكه مع الأرش ، وله رده ، وأخذ بدله فسي

مجلس الرد .

أنظر : المغني ، ٤ / ٥٢ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٤٣٥ ، الفروع ، ٤ / ١٦٥ ، الاقناع ،

٢ / ١٢١ .

والفرق : أن النقود تتعين بالعقود ، فالعقد وقع على هــ

العين ، فلا يجوز تغييره ، كما لو وجد بعبد اشتراه عيبا ، فإنه لا يملك
إبداله ، فكذا هنا . (١)

بخلاف الثانية ، فإن العقد وقع على شيء في الذمة ، فإذا دفع إليه

شيئاً كان عوض ما في الذمة ، فإذا وجده على غير المفعة الثابتة في الذمة
كان له إبداله . (٢)

-
- (١) أنظر : المغني ، ٤ / ٤٨ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٤٣٤ ، المبدع ، ٤ / ١٥٣ ،
كشاف القناع ، ٣ / ٢٦٧ .
- (٢) أنظر : المغني ، ٤ / ٥٢ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٤٣٥ ، المبدع ، ٤ / ١٥٤ ،
كشاف القناع ، ٣ / ٢٦٨ .

فصل

(١٧٤) إذا كان لانسان على آخر دينار دينا ، فأحال به على من له عليه دينار دينا ، فصارف^(١) به المحال للمحال عليه جاز . نص عليه في رواية بكر بن محمد عن أبيه^(٢) .

ولو أحاله بالدينار على من لا يستحق عليه شيئا ، فقبلها ، ثم صارفـه لم يجز . نقله عنه ابن القاسم .

والفرق : أن الحوالة في الأولى حوالة صحيحة ، نقلت الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه ، فجاز أن يصارفه عليه ، كما لو صارف من له عليه ثمن مبيع أو نحوه .

بخلاف الثانية ، فإن الحوالة فيها باطلة ، فهو اقتراض المحيل من المحال عليه ، والمحتال نائب في المعنى للمحيل في الاقتراض ، ومن اقترض دراهم أو دنانير لم يجز مصارفته عنها قبل قبضها ، لأنه لم يملكها بعد ، وإذا لم يملكها فهو مصارف بالعوض الذي يثبت في ذمته بالقرض ، فيكون صرفاً بنسيئة وهو باطل ، فافترقا .^(٣)

(١) الصرف لغة : فضل الدراهم بعضه على بعض في الجودة .

أنظر : المصباح المنير ، ٣٣٨ / ١ ، القاموس المحيط ، ١٦١ / ٣ .

وامطلاحا : بيع نقد بنقد .

أنظر : الاقناع ، ١٢٠ / ٢ ، منتهى الارادات ، ٣٨٠ / ١ .

(٢) هو: أبو أحمد بكر بن محمد بن الحكم ، النسائي الأصل ، البغدادي المنشأ ،

تتلمذ على الامام أحمد ، وروى عنه مسائل كثيرة ، قال عنه الخلال : كان

أبوعبد الله يقدمه ويكرمه ، وعنده مسائل كثيرة سمعها من أبي عبد الله .

أنظر : طبقات الحنابلة ، ١١٩ / ١ ، المنهج لأحمد ، ٣٨١ / ١ .

(٣) أنظر الفصل في : فروق السامري ، ق ، ٤٣ / ١ .

فصل

(١٧٥) إذا أسلف الأعمى في كُرّ^(١) حنطة صح .

ولو اشتراه من صبرة معينة . وضع يده عليها لم يصح . (٢)

والفرق : أن من شرط صحة البيع معرفة المشتري بأوصاف المبيع

المعتبرة ، وقد حملت للأعمى فيما اشتراه سلفا ، وجهلها فيما اشتراه

من الصبرة إذا لم يوصف له . (٣)

(١) الكُرّ : مكبال لأهل العراق ، مقداره ١٢ وسقا ، وهي ٧٢٠ صاع ،

وتساوى = ٩٢٠ ر ١٤٦٥ كجم .

أنظر : لسان العرب ، ٥ / ١٣٧ ، المقادير الشرعية ، ص ٢٣٠ .

(٢) أنظر ما يبدل على المسألتين في :

المغني ، ٤ / ٢٣٢ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٣٢٦ ، الفروع ، ٤ / ٢٢ ، الإقناع ،

٢ / ٦٦ .

(٣) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٤٣ / أ .

فصل

(١٧٦) إذا أسلم في عبد وجارية ، وذكر شروط السّلم صح . (١)

ولو اشترط كونه ابنها لم يصح . (٢)

والفرق : أن من شرط صحة السّلم أن يكون المسلم فيه عام الوجود عند المجل (٣) ، ولا يصح إذا كان وجوده نادراً ، كجعل محل العنب المسلم فيه في شباط (٤) ونحو ذلك ، واشترط كون العبد ابن الجارية من هـذا ، فلم يصح .

بخلاف ما إذا لم يشترط ذلك ، فإنه لا يكون وجوده نادراً . (٥)

(١) أنظر : الهداية ، ١ / ١٤٦ ، الكافي ، ٢ / ١١٠ ، الفروع ، ٤ / ١٧٣ ، الاقناع ، ٢ / ١٣٦ .

(٢) أنظر : الكافي ، ٢ / ١١٥ ، المبدع ، ٤ / ١٩٣ ، منتهى الارادات ، ١ / ٣٩١ ، كشف المخدرات ص ٢٤٣ .

(٣) بكسر الحاء ، أي : وقت حلوله غالباً .
أنظر : كشاف القناع ، ٣ / ٣٠٣ .

(٤) أي شهر شباط ، فلا يصح السّلم في العنب فيه ، لأن وجوده فيه نادر .
أنظر : الكافي ، ٢ / ١١٤ .

(٥) أنظر : المغني ، ٤ / ٣٢٥ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٤٦٨ ، المبدع ، ٤ / ١٩٣ .

فصل

(١٧٧) إذا اشترط أجود الطعام لم يصح السلم .

وان اشترط أردأه صح . (١)

والفرق : أن الأجود لا يوقف عليه ، فإذا أتاه بأجود طلب أجود منه ،

فيقع التنازع ، ولا يحصل ما يقطعه ، فلم يصح .

بخلاف الأردأ ، فإنه إذا لم يأت به فقد أتاه بخير مما أسلم إليه

فيه ، فيلزم قبوله ، فلذلك صح . (٢)

(١) في أحد الوجهين :

والوجه الآخر ، وهو الصحيح في المذهب : أنه لا يصح ، كالمسألة الأولى .

وأنظر المسألتين في :

الكافي ، ١١٤ / ٢ - ١١٥ ، المحرر ، ٣٣٣ / ١ ، الانصاف ، ٩٤ / ٥ ، الاقناع ،

١٣٩ / ٢ ، منتهى الارادات ، ٣٩٢ / ١ .

(٢) أنظر : الكافي ، ١١٥ / ٢ ، المغني ، ٣١١ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٤٦٣ / ٢ ،

المبدع ، ١٨٦ / ٤ .

فصل

(١٧٨) إذا أسلم إلى رجل في عبد وقبض عند المحل عبداً ، ثم أحضر عبداً ، وادعى : أنه هو الذي قبضه منه ، وأنه بخلاف الصفات المشترطة ، أو أن به عيباً قديماً ، فأنكر المسلم إليه ، وقال : المقبوض مني غيـره ، ولا بينة ، فالقول قول المشتري . (١)

ولو اشترى عبداً وقبضه ، ثم أحضر عبداً ، وقال : هو الذي ابتعته ، وقد ظهر به عيب ولا بينة ، فقال البائع : ليس المبيع هذا المردود ، فالقول قوله . (٢)

والفرق : أنه في الأولى قد ثبت للمشتري في ذمة البائع ما انعقد عليه عقد السلم بصفاته ، فلا يقبل قول البائع في براءة ذمته ، ويحتاج إلى بينة ، أو يحلف المشتري أنه لم يقبض منه غير العبد المحضر . (٣)

وهذا بخلاف المسألة الثانية ، لأن الأصل براءة ذمة البائع ، وأن العبد الذي أحضره المشتري لم يبعه البائع ، فلذلك كان القول قوله مع عدم البينة (٤) فافترقا .

(١) أنظر : تصحيح الفروع ، ١١٤ / ٤ ، الاتصاف ، ٤٣٣ / ٤ ، الاقتناع ، ١٠١ / ٢ ، غاية

المنتهى ، ٤١ / ٢ .

(٢) أنظر : المغني ، ١٨٤ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٣٩٠ / ٢ ، المبدع ، ١٠٠ / ٤ ،

الاتصاف ، ٤٣٢ / ٤ ، الاقتناع ، ١٠١ / ٢ .

(٣) أنظر : تصحيح الفروع ، ١١٤ / ٤ ، كشاف القناع ، ٢٢٧ / ٣ ، مطالب أولي

النهى ، ١٢٣ / ٣ .

(٤) أنظر : المغني ، ١٨٥ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٣٩٠ / ٢ ، كشاف القناع ،

٢٢٧ / ٣ ، مطالب أولي النهى ، ١٢٣ / ٣ .

قلت : فصل

(١٧٩) قد تقرر : أنه إذا قال البائع : ليس المبيع هذا المردود كان القول قوله ،

إذا كان رد المشتري للسلعة للعيب .

ولو رده إياه لخيار ، فأنكر البائع كونها سلعته ، فالقول قول المشتري ،

حكاه ابن المنذر ^(١) عنه .

والفرق : ما ذكره أبو محمد في المغني : أن المشتري في الأولى

يدعى استحقاق الفسخ بالعيب ، والبائع ينكره ، والقول قول المنكر .

بخلاف الثانية ، فإنهما اتفقا على استحقاق الفسخ . ^(٢)

(١) هو: أبو حاتم محمد بن إدريس بن المنذر بن داود بن مهران الحنظلي ، الرازي من أئمة الحديث ، الحفاظ الأثبات ، قال عنه خلال : امام في الحديث ٦ روى عن أحمد مسائل كثيرة ، وقعت إلينا متفرقة ، كلها غرائب . ومن كلامه رحمه الله : أكتب أحسن ما تسمع ، واحفظ أحسن ما تكتب ، وذاكر بأحسن ما تحفظ .

ولد سنة ١٩٥ هـ ، وتوفي بالرّ سنة ٢٧٧ هـ . رحمه الله .
أنظر : تاريخ بغداد ، ٢ / ٧٣ ، طبقات الحنابلة ، ١ / ٢٨٤ ، تهذيب
التهذيب ، ٩ / ٣١ .

(٢) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :
المغني ، ٤ / ١٨٤ - ١٨٥ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٣٩٠ ، المبدع ، ٤ / ١٠٠ ، كشف
القناع ، ٣ / ٢٢٧ .

فصل

(١٨٠) إذا باع بدراهم معينة وقبضها ، ثم أحضر دراهم ، وادعى : أنها التي باع بها . وهي معيبة ، فأنكر المشتري كونها التي اشترى بها ، ولا بينة لواحد منهما ، فالقول قول المشتري معيّمه .

ولو كان البيع في الذمة ، ثم نقده المشتري الثمن ، ثم اختلفا كذلك ، ولا بينة ، فالقول قول البائع معيّمه .

والفرق : أن القول في الدعاوى قول من الظاهر معه ، والظاهر مع البائع في الصورة الثانية ، لأنه قد ثبت له في ذمة المشتري ما انعقد عليه العقد غير معيب ، فلم يقبل قوله في براءة ذمته .

بخلاف الصورة الأولى ، فإن الأصل براءة ذمة المشتري ^(١) وعدم قوله فسي براءة ذمة المشتري ^(١) ، وعدم وقوع العقد على الدنانير التي ادعى البائع وقوع العقد عليها . ^(٢)

(١) : لم يظهر لي المراد بهذه الجملة ، والمعنى يستقيم بدونها ، ولـ إذا فإن المصادر التالية في توثيق هذا الفرق قد ذكرت هذا التعليل بحرفه تقريباً بدون هذه الجملة ، فلا يبعد أن تكون زيدت خطأ من الناسخ . والله أعلم .

(٢) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

الانصاف ، ٤ / ٤٣٣ ، تصحيح الفروع ، ٤ / ١١٤ ، كشاف القناع ، ٣ / ٢٢٧ .

فصل

(١٨١) لا يجوز لرب السلم التصرف فيه ، ولا أخذ البدل عنه قبل قبضه ، فإن فعل لم يصح . (١)

ولو باع شيئاً بثمن في الذمة . وسلم المبيع ، جاز له التصرف في الثمن قبل قبضه ، وأخذ البدل عنه ، والحوالة به . (٢)

والفرق : أن المسلم فيه غير مستقر ، بل هو معرض للفسخ ، لتعذر وجوده عند محله ، فلم يجز التصرف فيه قبل قبضه ، كما لو اشترى ما يحتاج إلى قبض . وتصرف فيه قبل قبضه ، فإنه لا يجوز ، فكذا ههنا . (٣)

بخلاف الثمن في الذمة ، فإنه مستقر ، ودل على الجواز هنا أيضاً : ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال : « أتيت النبي صلى الله عليه وسلم ، فقلت : إني أبيع الإبل بالبيع (٤) ، فأبيع بالدنانير ، وآخذ الدراهم ، وأبيع بالدراهم

(١) أنظر : الهداية ، ١٤٨ / ١ ، الكافي ، ١٢٠ / ٢ ، الاقناع ، ١٤٣ / ٢ ، منتهى الارادات ، ١ / ٣٩٥ .

(٢) أنظر : المقنع ، ٩٦ / ٢ ، الاختيارات الفقهية ، ص ٢٢٩ ، الانصاف ، ١١٠ / ٥ ، الاقناع ، ١٤٤ / ٢ .

(٣) أنظر : المغني ، ٣٣٤ - ٣٣٥ ، الشرح الكبير ، ٤٧٣ / ٢ ، كشاف القناع ، ٣٠٦ / ٣ .

(٤) قال شيخ الاسلام ابن تيمية في مجموع الفتاوى ، ٥١٠ / ٢٩ : (والنقيع بالنون : هو سوق المدينة ، والبيع بالباء هو مقبرتها) .

وقال ابن حجر في التلخيص الحبير ، ٢٦ / ٣ : (البيع بالباء الموحدة ، كما وقع عند البيهقي في بقيع الغرقد ، قال النووي : ولم تكن كثرت إذ ذاك فيه القبور وقال ابن باطيش : لم أر من ضبطه ، والظاهر أنه بالنون) .

وَأَخَذَ الدَّنَانِيرَ ، فَقَالَ : لَا بَأْسَ أَنْ تَأْخُذَ بِسَعْرِ يَوْمِهَا ، مَا لَمْ تَتَفَرَّقَا وَبَيْنَكُمَا شَيْءٌ ۖ رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ ^(١) وَغَيْرُهُ ^(٢) ، فَأَجَازَ لَهُ أَخْذَ الْبَدَلِ عَمَّا ثَبَتَ فِي الذِّمَّةِ مِنَ الثَّمَنِ ^(٣) ، فَظَهَرَ الْفَرْقُ .

(١) فِي سَنَنِهِ ، ٣ / ٢٥٠ .

(٢) التِّرْمِذِيُّ فِي سَنَنِهِ ، ٣ / ٥٤٤ ، وَالنَّسَائِيُّ فِي سَنَنِهِ ، ٧ / ٢٨٢ ، وَابْنُ مَاجَةَ فِي سَنَنِهِ ، ٢ / ٢٩ ، وَأَحْمَدُ فِي الْمُسْنَدِ كَمَا فِي الْفَتْحِ الرَّبَّانِيِّ ، ١٥ / ٧٥ ، وَقَالَ فِي بُلُوغِ الْأَمَانِيِّ : رَجَالُهُ رِجَالُ الصَّحِيحِ ، وَالْحَاكِمُ فِي مُسْتَدْرَكِهِ ، ٢ / ٤٤ ، وَقَالَ : صَحِيحٌ عَلَى شَرْطِ مُسْلِمٍ ، وَوَافِقُهُ الذَّهَبِيُّ .
وَضَعْفُ إِسْنَادِهِ مَرْفُوعٌ فِي إِرْوَاءِ الْغُلِيلِ ، ٥ / ١٧٣ ، وَلَكِنْ حَسَّنَ إِسْنَادَهُ مَوْقُوفًا عَلَى ابْنِ عَمْرِو بْنِ رَاضِي اللَّهِ عَنْهُمَا .

(٣) أَنْظَرَ : الشَّرْحَ الْكَبِيرَ ، ٢ / ٤٧٣ ، الْمُبْدَعَ ، ٤ / ١٩٨ ، كَشَافَ الْقَنَاعِ ، ٣ / ٣٠٧ .

فصل

(١٨٢) إذا تقايلا (١) السّلم جاز تفرقهما قبل قبض رأس ماله . (٢)

ولو كان له في ذمة إنسان ألف درهم قرض ، فاشترى منه بها طعاماً

أو دنانير . لم يجز التفرق قبل القبض . (٣)

والفروق : أنه بالمقايلة زال عقد السّلم ، ووجب رد رأس ماله بحكم

القبض السابق ، فصار كالمقبوض على وجه السّوم (٤) ، إذا لم يتم بينهما بيع .

(١) الإقالة لغة : الفسخ ، والترك .

أنظر : لسان العرب ، ٥٧٩ / ١١ ، القاموس المحيط ، ٤٣ / ٤ .

وامطلاحاً : فسخ العقد برضا المتعاقدين .

أنظر : المبدع ، ١٢٣ / ٤ ، كشاف القناع ، ٢٤٨ / ٣ .

(٢) أنظر : المحرر ، ٣٣٤ / ١ ، الانصاف ، ١١٤ / ٥ ، الاقناع ، ١٤٤ / ٢ ، منتهى

الارادات ، ٣٩٥ / ١ .

(٣) هذا إن باعه بمالا يباع به نسيئة ، أو بموصوف في الذمة ، وإلا فلا يشترط

القبض قبل التفرق ، في الصحيح من المذهب .

أنظر : المغني ، ١٣٤ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٤٧٣ - ٤٧٤ ، المبدع

١٩٨ - ١٩٩ ، غاية المنتهى ، ٧٩ / ٢ .

(٤) صورة المقبوض على وجه السّوم : هو أن يساوم شخص آخر في مبيع ،

ثم يأخذه ليريه أهله ، فإن رضوه وإلا رده .

أنظر : الاقناع ، ١٨٠ / ٢ ، الروض المربع ، ١٩٦ / ٢ .

لا يشترط قبضه قبل التفرق^(١) ، كذا هنا .

بخلاف هذا في الثانية ، فإنهما قد تباعا عوضين ، أحدهما : دين ،

فإذا تفرقا بغير قبض كان بيع دين بدين ، وذلك لا يجوز .^(٢)

(١) قال في مطالب أولي النهى ، ٣ / ٣٢١ : (ولأنها فسخ ، فإذا حصلت بقي الثمن بيد البائع أو ذمته ، فلم يشترط قبضه في المجلس ، كالقرض)

(٢) أنظر : المغني ، ٤ / ١٢٤ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٤٧٤ ، المبدع ، ٤ / ١٩٨ - ١٩٩ ، كشاف القناع ، ٣ / ٣٠٦ .

فصل

(١٨٣) يجوز بيع خل العنب بخل التمر ، متساوياً ومتفاضلاً . (١)

ويجوز بيع خل الزبيب بمثله ، وخل التمر بمثله ، متساوياً

لا متفاضلاً . نص عليه . (٢)

ولا يجوز بيع [خل] (٣) العنب بخل الزبيب ، لا متساوياً

ولا متفاضلاً . (٤)

والفرق : أن خل العنب والتمر جنسان ، فجاز بيعهما بالتساوى والتفاضل ،

كبيع التمر بالعنب . (٥)

وأما بيع خل التمر بمثله ، وخل الزبيب بمثله ، فهو بيع جنس بمثله ،

فجاز متساوياً لا متفاضلاً ، كسائر الأموال الربوية . (٦)

(١) أنظر : الكافي ، ٥٧ / ٢ ، الفروع ، ١٥٤ / ٤ ، المبدع ، ١٣٣ / ٤ ، الاقناع ، ١١٥ / ٢

(٢) في رواية مهنا ، كما قاله في المغني ، ٢٧ / ٤ ، وانظر المسألة أيضاً في :

الكافي ، ٦٠ / ٢ ، الشرح الكبير ، ٤٢١ / ٢ ، غاية المنتهى ، ٥٤ / ٢ .

(٣) من فروق السامري ، ق ، ٤٤ / ب .

(٤) أنظر : المغني ، ٢٧ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٤٢١ / ٢ ، الانصاف ، ١٨ / ٥ ، الاقناع ،

١١٦ / ٢ .

(٥) أنظر : الكافي ، ٥٧ / ٢ ، المغني ، ٢٥ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٤٢١ / ٢ ، المبدع ،

١٣٢ / ٤ .

(٦) أنظر : المغني ، ٢٤ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٤٢١ / ٢ ، المبدع ، ١٣٢ / ٤ .

وأما بيع [خل] ^(١) العنب بخل الزبيب ، فهما جنس واحد ففي أحدهما وهو خل الزبيب من غير جنسه : وهو الماء ، فلم يجز ^(٢) ، كبيع تمر منزوع النوى بتمر غير منزوعه . ^(٣)

بخلاف المسألتين الأخريين ، لأن الماء في كل واحد منهما متساوياً ، فظهر الفرق . ^(٤)

(١) من فروق السامري ، ق ، ٤٥ / أ .

(٢) أنظر : المغني ، ٤ / ٢٧ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٤٢١ ، الانصاف ، ١٨ / ٥ ، كشف القناع ، ٣ / ٢٥٥ .

(٣) أنظر : المغني ، ٤ / ٢٦ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٤٢٧ ، المبدع ، ٤ / ١٤٦ ، ، كشف القناع ، ٣ / ٢٦٢ .

(٤) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٤٥ / أ .

فصل

(١٨٤) إذا أقرضه (١) دراهم ، وقال : إن مت فأت في حل لم يصح .

ولو قال : إن متُ صح ، وكانت وصية ، نص عليهما في رواية

المروزي . (٢)

والفرق : أن الأولى إبراء بشرط ، فلم يصح .

والثانية تعليق للإعطاء بالموت ، فكان وصية معتبرة من الثلث ، فأشرق

الفرق . (٣)

(١) القرض لغة : مصدر قرض الشيء ، يقرضه ، إذا قطعه ، وهو ما يعطيه إنسان لغيره من المال ليقضيه إياه .

أنظر : المصباح المنير ، ٤٩٨/٢ ، القاموس المحيط ، ٣٤١/٢ .

واصطلاحاً : دفع مال إرفاقاً ، لمن ينتفع به ، ويرد بدله .

أنظر : الاقناع ، ١٤٦/٢ ، منتهى الارادات ، ٣٩٧/١ .

(٢) هو : أبو بكر أحمد بن محمد بن الحجاج بن عبد العزيز ، المروزي ، من مقدمي

أصحاب الامام أحمد ، وتلامذته ، وقد روى عنه مسائل كثيرة ، توفي سنة ٢٧٥ هـ ، رحمه الله .

أنظر : تاريخ بغداد ، ٤٢٣/٤ ، طبقات الحنابلة ، ٥٦/١ ، المنهج الاحمد ، ٢٥٢/١ .

(٣) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

الكافي ، ١٢٧/٢ ، المغني ، ٣٥٩/٤ ، الشرح الكبير ، ٤٨٧/٢ .

فصل

(١٨٥) إذا قال لرجل : إكفل عني . وليك ألف لم يصح .

ولو قال : إقترض لي . ولك ألف صح ، نص عليهما ^(١) في رواية ابن منصور . (٢)

والفـرق : أن الكفيل ضامن . يلزمه المال المكفول به ، فيكون بضمانه باذلاً لماله ، فلو قيل : بجواز أخذ العوض على ذلك لأشبه القرض الجار نفعاً ، وهو لا يجوز .

بخلاف الثانية ، فإن ما أخذه عوض ما بذله من جاهه ، فلذلك جاز . (٣)

(١) أنظر : مسائل أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهوية لابن منصور ، ص ٥١٣-٥١٤ .

(٢) هو : أبو يعقوب إسحاق بن منصور بن بهرام الكوسج ، المروزي ، كان عالماً ، فقيهاً ، راوياً للحديث ، ثقة مأموناً ، تتلمذ على الإمام أحمد وإسحاق ابن راهوية ، وروى عنهما مسائل كثيرة ، وروى عنه البخاري ومسلم .

توفي بنيسابور سنة ٢٥١ هـ ، رحمه الله .

أنظر : تاريخ بغداد ، ٢ / ٣٦٢ ، طبقات الحنابلة ، ١ / ١١٣ ، تهذيب التهذيب ، ١ / ٢٤٩ .

(٣) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

الكافي ، ٢ / ١٢٢ ، المغني ، ٤ / ٣٥٩ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٤٨٧ .

فصل

(١٨٦) إذا اشترى إنسان نصف عبد بخمسين ، وآخر النصف الآخر بمائة ، ثم

باعاه مساومة ^(١) بثلاثمائة ، فهي بينهما نصفين • رواية واحدة • (٢)

ولو باعاه مرابحة ^(٣) ، كان بينهما أثلاثا ^(٤) • نص عليه •

والفرق : أن المساومة لا تحتاج إلى مضمون العقد الأول ، بدليل : أنه

لو كان موهوبا جاز بيعه مساومة ، وإذا لم يعتبر مضمون العقد الأول صار كأنهما

ورثاه ، فباعاه مساومة ، ولو كان كذا لكان بينهما نصفين ، فكذا هذا •

بخلاف المرابحة ، فإنها مبنية على العقد الأول ، وهولهما أثلاثا ، فكان

هذا مثله • (٥)

(١) المساومة : نوع من أنواع البيوع لا يلتفت فيها إلى الثمن الأول للسلعة •

أنظر : أنيس الفقهاء ، ص ٢١٠ •

(٢) أنظر : المغني ، ٢١٠ / ٤ ، وقال : (لنعلم فيه خلافا) ، الشرح الكبير ، ٣٩٨ / ٢ ،

الانصاف ، ٤٤٥ / ٤ ، الاقناع ، ١٠٦ / ٢ •

(٣) المرابحة : نوع من أنواع البيوع ، وهي البيع برأس المال ، وربح معلوم •

ويشترط لصحتها العلم برأس المال ، فيقول البائع مثلا : اشتريتها بمائة ،

وأبيعك إياها بمائة ، وربح عشرة •

أنظر : المغني ، ١٩٩ / ٤ ، الفروع ، ١١٨ / ٤ •

(٤) في رواية في المذهب •

والصحيح في المذهب : أن الربح بينهما نصفان ، كالمسألة الأولى •

وعلل لهذا في المغني بقوله : (لأن الثمن عوض المبيع وملكهما متساو فيسه ،

فكان ملكهما كعوضه متساويا ، كما لو باعاه مساومة) •

أنظر : المغني ، ٢١٠ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٣٩٨ / ٢ ، الفروع ، ١٢٢ / ٤ ، الانصاف ،

٤٤٥ / ٤ ، الاقناع ، ١٠٦ / ٢ •

(٥) أنظر : الكافي ، ١٠١ / ٢ ، المغني ، ٢١٠ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٣٩٨ / ٢ •

فصل

(١٨٧) إذا كان له في ذمة رجل دراهم : أو دنانير ، فاشترى بها عرضاً من غيره لم يصح ، نص عليه . (١)

ولو اشتراه بثمان في ذمته ، ثم أحال بثمانه على من له في ذمته الدراهم أو الدنانير صح . (٢)

والفروق : أنه في الأولى ابتاع العوض بثمان ليس من ضمانه ، ولا يقدر على تسليمه ، فلم يصح ، كما لو اشترى بعين مال الغير . (٣)

بخلاف الثانية ، فإنه اشترى بمال يقدر على تسليمه ، وهو داخل في ضمانه . ولا يرد على هذا لو اشترى العرض بتلك الدراهم ممن هي في ذمته ، لأنه حينئذ قد تم العقد بثمان مقبوض ، فقد أمن الانفساخ بتعذر قبض الثمن ، بخلاف ما نحن فيه ، فظهر الفرق . (٤)

- (١) حيث نص الامام : على أنه لا يجوز بيع الدين على غير من هوله .
أنظر : المقنع ، ٩٦ / ٢ ، الشرح الكبير ، ٤٧٤ / ٢ ، الفروع ، ١٨٥ / ٤ ، الانصاف ، ١١٢ / ٥ ، الاقناع ، ١٤٤ / ٢ .
- (٢) لأنها حوالة صحيحة ، تحقق فيها شرط الحوالة ، وهو أن يحيل على دين مستقر ، وهو كذلك في هذه المسألة ، فلذا صحت .
أنظر : الكافي ، ٢١٨ / ٢ ، الفروع ، ٢٥٥ / ٤ ، الاقناع ، ١٨٧ / ٢ .
- (٣) أنظر : الشرح الكبير ، ٤٧٤ / ٢ ، المبدع ، ١٩٩ / ٤ ، كشاف القناع ، ٣٠٧ / ٣ .
- (٤) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٤٥ / ب .

- والفرق :** أن قبض رأس مال السلم في المجلس شرط ولم يوجد. (١)
- وعقد الصرف بما في الذمة جائز ، بدليل : ما لو كان لرجل على آخر عشرة دراهم فاشترى بها منه ديناراً ، وقبضه في المجلس جاز ، فافترقا. (٢)
-

- (١) وعلل للحكم في المنفي ، ٣٣٠ / ٤ بقوله : (وذلك ، لأن المسلم فيه دين ، فإذا جعل الثمن ديناً كان بيع دين بدين ، ولا يصح بالاجماع) .
- (٢) أنظر الفرق في : فروق السامري ، ق ، ٤٦ / أ .

فصل

(١٨٩) إذا استدان العبد غير المأذون له ، ثم ورثه رب الدين فأعتقه لم يسقط دينه . (١)

ولو أتلف العبد مال إنسان ، ثم ورثه ، وأعتقه ، سقط ما تعلق برقبته من قيمة المتلف . (٢)

والفرق : أن الدين يتعلق بالذمة ، والعق لا يخرمها . (٣)

بخلاف قيمة المتلف ، فإنه يتعلق برقبته ، وبعتقه تلف ملك الرقبة ، فسقط ما يتعلق بها . (٤)

قلت : وما حكاه في المسألة الأولى هو رواية في المذهب ، أعني :
تعلق دين العبد غير المأذون بذمته ، والصحيح تعلق ذلك برقبته . (٥)

(١) وهذا بناء على أن دين العبد غير المأذون له يتعلق بذمته ، كما أوضحه المصنف

في بيان الفرق بين المسألتين ، وهي رواية في المذهب .

والصحيح في المذهب : أنه يتعلق برقبته ، ولا يتبعه بعد العتق ، بل يسقط عنه ، وهو من مفردات المذهب .

أنظر : المغني ، ٢٧٣ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٥٧٤ / ٢ ، المحرر ، ٣٤٨ / ١ ،

الانصاف ، ٣٤٥ / ٥ ، الاقناع ، ٢٣٠ / ٢ .

(٢) أنظر : المغني ، ٢٧٤ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٥٧٤ / ٢ ، الانصاف ، ٣٤٨ / ٥ ،

حاشية المقنع ، ١٤٧ / ٢ .

(٣) في الأصل (يخرمها) ولعل المواب ما أثبتته .

(٤) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٤٦ / أ .

(٥) وهو كما قال رحمه الله ، وتقدم توثيقه .

فصل

(١٩٠) إذا استدان المأذون له تعلقت ديونه بذمة سيده . (١)

ولو استدان المكاتب تعلقت بذمته (٢) . نص عليه في رواية ابن الحارث . (٣)

والفرق : أن المأذون له وما في يده لسيده ، فالمعاملة مع السيد ،

والعبد آله . (٤)

بخلاف المكاتب ، فإن تصرفاته لنفسه ، وما في يده لا يملك سيده أخذه

منه ، فتعلقت ديونه بذمته ، كالحر (٥) ، فظهر الفرق .

(١) أنظر : الهداية ، ١ / ١٦٦ ، المقنع وحاشيته ، ٢ / ١٤٧ ، الفروع ، ٤ / ٣٢٦ ،

الاقناع ، ٢ / ٢٣٠ .

(٢) أنظر : المقنع ، ٢ / ٥١٠ ، المحرر ، ٢ / ١٠ ، الفروع ، ٥ / ١١١ ، الاقناع ،

٣ / ١٤٧ .

(٣) هو : إبراهيم بن الحارث بن مصعب بن الوليد بن عبادة بن الصامت الطرسوسي ،

من كبار أصحاب الامام أحمد وتلامذته ، وكان الامام أحمد يعظمه ، ويرفع

قدره ، وروى عنه من المسائل أربعة أجزاء .

أنظر : تاريخ بغداد ، ٦ / ٥٥ ، مناقب الامام أحمد ، ص ٦١٤ ، طبقات

الحنابلة ، ١ / ٩٤ .

(٤) أنظر : المغني ، ٤ / ٢٧٤ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٥٧٤ ، المبدع ، ٤ / ٣٥١ ، كشف

القناع ، ٣ / ٤٥٩ .

(٥) أنظر : المغني ، ٩ / ٤٧٧ ، الشرح الكبير ، ٦ / ٤٣٨ ، المبدع ، ٦ / ٣٤٥ ،

كشف القناع ، ٤ / ٥٤٩ .

كتاب الرهن (١)

[فمـل]

(١٩١) إذا أعتق الراهن عبده المرهون نفذ ، موسراً كان أو معسراً ، نص عليه .

ولو باعه . أو وهبه : لم يصح . (٢)

والفرق : أن العتق صادف محلاً غير مشغول بحق المرتهن ، وهو

الرق ، وحق المرتهن مورده المالية التي في العبد ، والرق غير المالية ، بدليل :

أن المعلق عتقه بصفة يعود بعد زوال الملك بالبيع ، لأن مورده الرق . ولم

يتبدل ، ولو كان مورده المالية لم يعد ، لأنها قد تبدلت ، وأهل دار الحرب أرقاء ،

ولا مالية فيهم ، والمالية ثابتة في البهائم ولارق ، فبان انفصال الرق من

المالية ، فإذا ثبت بطلان الرق . بطلت المالية ، كما في السراية إلى ملك الغير .

بخلاف الهبة والبيع ، فإن موردهما المالية ، وقد تناولها عقد الرهن ،

فلذا لم ينفذ .

(١) **الرهن لغة :** الثبوت ، والدوام ، والحبس ، وما وضع عند إنسان لينوب

مناب ما أخذ منه .

أنظر : لسان العرب ، ١٨٨ / ١٣ ، القاموس المحيط ، ٢٣٠ / ٤ .

وامصلا حـا : توثقة دين بعين ، يمكن أخذه أو بعضه منها ، أو من ثمنها

إن تعذر الوفاء من غيرها .

أنظر : الاقناع ، ١٥٠ / ٢ ، منتهى الارادات ، ٣٩٩ / ١ .

(٢) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ١ / ١٥٠ ، المقنع ، ٢ / ١٠٤ ، المحرر ، ١ / ٣٣٦ ، الاقناع ،

١٥٨ / ٢ .

قلت : هكذا ذكره السامري^(١) ، وفي قوله : لأن مورده الرق ولم

يتبدل نظر ، لأنه كما تبدلت المالية - بأن كان مال زيد ، فصار مال عمرو -

كذلك تبدل الرق ، فكان رقيق زيد ، فصار رقيق عمرو ، فبان أن الرق تبدل ، كما

تبدلت المالية من غير فرق ، والله أعلم .

وأیضا : فإن الرهن لا یزیل ملك الراهن ، بل یدیه ثابتة ، فلا یمنع من تصرف

لا يقف على اليد كالعتق ، وإنما لم يقف على اليد ، لأنه ينفذ في الآبق والمغصوب

والمكاتب ، مع عدمها فيهم ، ولابد في البيع والهبة منها ، بدليل : عدم

صحتهما في شيء مما ذكرنا .

وأیضا : فإن العتق ینفذ فی حق الشریک بغیر رضاه . فینفذ فی المرهون ،

كاستيلا ، يؤكد ه : أن حق الشريك أقوى، لأنه مالك العين والتصرف ، فإذا نفذ في حقه

ففي حق المرتهن أولى، ولا كذلك البيع، لأنه لا ينعقد في حق الشريك ففي المرهون أولى،

(۲) فظهر الفرق .

(١) في الفروق ، ق ، ٤٦ / ب .

(٢) أنظر بعضا مما ذكره المصنف من الفروق في :

المغني ، ٤ / ٤٠٠ - ٤٠١ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٥٠٠ ، المبدع ،

فصل

(١٩٢) كلما جاز أخذ الرهن به ، جاز أخذ الضمين إلا ثلاثة مواضع :
ضمان عهدة (١) المبيع ، وضمان مالم يجب (٢) ، وضمان مال الكتابة (٤) ،

(١) العهدة لغة : بضم العين ، تطلق على معان منها : الكتاب الذي يكتب فيه عقد الحلف ، وكذا الذي يكتب فيه عقد البيع .
أنظر : المصباح المنير ، ٤٣٥ / ٢ ، القاموس المحيط ، ٣٢٠ / ١ .
وهي في الاصطلاح نوعان :

الأول : ضمان عهدة المبيع عن المشتري للبائع ، وهي : أن يضمن الواجب بالبيع قبل تسليمه ، أو إن ظهر به عيب ، أو استحق .
الثاني : ضمان عهدة المبيع عن البائع للمشتري ، وهي : أن يضمن عن البائع الثمن ، متى ظهر المبيع مستحقا ، أو رد بعيب ، أو أرش العيب .

أنظر : الانصاف ، ١٩٨ / ٥ ، الاقناع ، ١٧٩ / ٢ .

(٢) أنظر الحكم بصحة ضمان عهدة المبيع في :

الهداية ، ١ / ١٥٥ ، المقنع ، ١١٤ / ٢ ، المحرر ، ١ / ٣٤٠ ، الاقناع ، ١٧٩ / ٢ .

(٣) إنما يصح ضمان مالم يجب إن كان مآله للوجوب ، مثل أن يقول : ضمنت لك ما تدين به فلانا .

أنظر : الكافي ، ٢ / ٢٢٩ ، المحرر ، ١ / ٣٤٠ ، الفروع ، ٤ / ٢٣٧ ، الاقناع ، ١٧٧ / ٢ .

(٤) ضمان مال الكتابة يصح في رواية في المذهب ، أما على الصحيح من المذهب : فإنه لا يصح ضمانه ، لأنه ليس بلازم ، ولا مآله للزوم ، لأن المكاتب له تعجيز نفسه ، والامتناع عن الأداء ، فإذا لم يلزم الأصل فالفرع أولى .

أنظر : الكافي ، ٢ / ٢٣٠ ، الانصاف ، ٥ / ١٩٩ ، كشف القناع ، ٣ / ٣٧٠ .

فيمح الضمان ، دون الرهن . (١)

والفرق : أن الرهن بهذه الأشياء يبطل الارتفاق ، لأنه إذا باع سلعة إنما يقصد ببيعها الارتفاق ، فإذا رهن على ثمنها مثلها لم يحصل فائدة ، وكذا المرتهن إذا رهن قبل الاقتراض فقد عطل نفع ما يرهنه لا في مقابلة شيء ، فيتضرر بذلك ، وكذا المكاتب إذا رهن بدين الكتابة ، لأنه كان يبيع الرهن ويؤدي ، ويأمن هلاكه .

وهذا بخلاف الضمين ، فإنه لا يفضي إلى ما ذكرنا ، فافترقا . (٢)

(١) أنظر الحكم بعدم صحة الرهن في الثلاثة المذكورة في :

الكافي ، ١٢٩/٢ ، الفروع ، ٢٠٨ / ٤ - ٢٠٩ ، الاقناع ، ١٥٢ / ٢ ، غايصة المنتهى ، ٨٨ / ٢ .

(٢) أنظر : كشاف القناع ، ٣ / ٣٢٤ - ٣٢٥ ، ٣٦٩ ، مطالب أولي النهي ،

٣ / ٢٥٨ .

[فصل]

(١٩٣) إذا جنى العبد المرهون على أجنبي بما يوجب القصاص في النفس فاقترض لم يلزم الراهن دفع قيمة رهن مكانه .

ولو كان المجني عليه الراهن فاقترض، لزمه ذلك . (١)

والفرق : أن الراهن إذا اقتص فقد فوت التوثقة ، فهو كما لو أعتقه . (٢)

بخلاف الأجنبي ، فإن فعله لا ينسب إلى الراهن ، فهو كما لو مات حتف أنفه . (٣)

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ١٥٣ / ١ ، الكافي ، ١٤٩ / ٢ ، ١٥٢ ، الاقناع ، ١٧٢ / ٢ ، منتهى الارادات ، ٤٠٨ / ١ - ٤٠٩ .

(٢) أنظر : المغني ، ٤١٠ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٥٢٥ / ٢ ، المبدع ، ٢٤٢ / ٤ ، كشف القناع ، ٣ / ٣٥٨ .

(٣) أنظر : المغني ، ٤٠٨ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٥٢٤ / ٢ ، المبدع ، ٢٤٣ / ٤ ، كشف القناع ، ٣ / ٣٥٩ .

فصل

(١٩٤) لا يصح رهن العبد المرهون . (١)

ويمح رهن الجاني ، ويصير مشغولاً بهما . (٢)

والفرق : ما تقدم في كتاب البيع في فصل : جواز بيع الجاني ،

وعدم جواز بيع المرهون ، فتأمله هناك . (٣)

فصل

(١٩٥) لا يصح رهن العبد المرهون بحق آخر ، لامن مرتهنه ، ولا من غيره . (٤)

ولو جنى المرهون . فاختر المرتهن فداه . ليكون رهنا بالفداء وبالحق

السابق جاز ، وصار رهناً بهما . (٥)

والفرق : أن المجني عليه يملك بيع الجاني في الجناية ، وإبطال التوثقة ،

فصار الرهن كالجائز قبل القبض ، وهناك (٦) تجوز الزيادة في الحق ، فكذا هنا .

بخلاف ما إذا لم يجن ، لأن الرهن لازم ، فلا سبيل إلى إبطال حق المرتهن

عنه (٧) ، فافترقوا .

(١) أنظر : الهداية ، ١٥١/١ ، الكافي ، ١٣٩/٢ ، المبدع ، ٢١٢/٤ ، الاقناع ، ١٥٣/٢ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١٥٠/١ ، الكافي ، ١٣٦/٢ ، الاقناع ، ١٥٣/٢ ، غاية المنتهى ،

٨٦ / ٢ .

(٣) في الفصل (١٥٤) .

(٤) تقدمت المسألة في الفصل السابق .

(٥) في وجه في المذهب ، اختاره القاضي وغيره .

والصحيح في المذهب : أنه لا يصح .

أنظر : الكافي ، ١٥٠/٢ ، الانصاف ، ١٨١/٥ ، الاقناع ، ١٧١/٢ ، غاية المنتهى ، ٩٨/٢ .

(٦) الضمير في قوله (هناك) يعود إلى الرهن الجائز قبل القبض ، فإنه يجوز أن يزداد في

الدين الذي أخذ به الرهن قبل أن يصير الرهن لازماً بقبضه .

(٧) أنظر : الكافي ، ١٥٠ / ٢ ، المغني ، ٤٠٩ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٥٢٥ / ٢ .

فصل

(١٩٦) لا يصح رهن المرهون عند مرتهنه بحق آخر .

ولو ضمن لانسان حقاً جاز أن يضمن له حقاً آخر .

والفرق : أن الذمة لا تمنع حصول الحق فيها من ورود حق آخر

عليه .

بخلاف العين ، فإنه إذا تعلق بها حق لازم بعقد لازم لم

يحتمل حصول مثله عليها ، لما فيه من إبطال العقد الأول^(١) ، فظهر الفرق .

(١) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٢٨٥ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٤٩٠ .

فصل

(١٩٧) إذا أقر الراهن أنه باع المرهون قبل رهنه ، أو وهبه ، أو أنه كان ملك فلان . وأنا غصبته ، فصدقه المقر له ، وأنكر المرتهن صح إقراره ، وبطل الرهن ، ويبقى الدين بغير رهن في وجهه . (١)

ولو كان باعه ، أو وهبه ، ثم أقر بذلك لم يقبل إقراره قولاً واحداً . (٢)

والفرق : أن الرهن لا يزيل الملك ، فالإقرار حصل في ملكه .

بخلاف المسألة الثانية . فإن البيع والهبة يزيلان الملك ، فيحصل

إقراره في ملك الغير ، وهو غير مقبول . (٣)

قلت : والصحيح : أنه لا يقبل قوله على المرتهن ، فلا يبطل الرهن ،

بل يقبل على نفسه ، بحيث إذا إنفك الرهن انتزعه منه الذي أقر أنه له . (٤)

(١) والصحيح في المذهب : أنه لا يقبل قوله على المرتهن ، فلا يبطل الرهن .

كما بينه المصنف فيما يأتي .

وأنظر : الهداية ، ١ / ١٥٤ ، المقنع ، ٢ / ١٠٩ ، الانصاف ، ٥ / ١٧٢ ،

الاقناع ، ٢ / ١٧٠ .

(٢) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٤٨ / ب .

(٣) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٤٩ / أ .

(٤) وهو كما قال رحمه الله ، كما تقدم موثقاً ، وأنظر أيضاً : الشرح الكبير

فصل

(١٩٨) يجوز رهن الأمة دون ولدها (١)، ورهنه دونها . (٢)

ولا يجوز بيع أحدهما دون الآخر . (٣)

والفرق : أن البيع ينقل الملك ، فينفرد أحدهما عن الآخر وذلك

لا يجوز . (٤)

بخلاف الرهن ، فإنه لا ينقل الملك ، فصح عقده عليهما منفردين ،

فإذا أراد بيع أحدهما بيع الآخر معه ، ويكون قسط المرهون للمرتبة ،

والآخر للراهن . (٥)

(١) في الأصل : (أم الولد دونه) ، والتصويب من فروق السامري ، ق ، ٤٩ / أ .

ولأن أم الولد لا يصح رهنها ، لأنه لا يصح بيعها .

وأنظر عدم صحة رهنها وبيعها في : الكافي ، ١٣٩ / ٢ ، الاقناع ، ١٥٣ / ٢ .

(٢) أنظر : الكافي ، ١٣٩ / ٢ ، الفروع ، ٢١٤ / ٤ ، الاقناع ، ١٥٤ / ٢ ، الروض المربع ،

٢ / ١٩٢ .

(٣) أنظر : الهداية ، ١٣٢ / ١ ، الكافي ، ٢٠ / ٢ ، المحرر ، ٣١٢ / ١ ، الفروع ،

٤ / ٤٨ .

(٤) لحديث أبي أيوب الأنصاري رضي الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله

عليه وسلم يقول : « من فرق بين الوالدة وولدها ، فرق الله بينه وبين

أحبته يوم القيامة » رواه الترمذي في سننه ، ٥٨٠ / ٣ ، وقال : حسن غريب ،

وأحمد في المسند ، كما في الفتح الرباني ، ١٥ / ٥٣ .

قال ابن حجر في بلوغ المرام ، ص ، ١٤٨ : (رواه أحمد وصححه الترمذي والحاكم

لكن في إسناده مقال ، وله شاهد) ، ورمز له السيوطي بالصحة . أنظر :

فيض القدير شرح الجامع الصغير ، ٦ / ١٨٧ .

(٥) أنظر : المغني ، ٣٧٧ / ٤ ، الكافي ، ١٣٩ / ٢ ، الشرح الكبير ، ٤٨٥ / ٢ ، كشاف

القناع ، ٣ / ٣٢٨ .

فصل

(١٩٩) إذا حدث للمرهونة ولد تعلق به الرهن . (١)

ولو حدث بالجانية ولد لم يتعلق به أرش جنايتها . (٢)

والفرق : من وجهين :

أحدهما : أن حق الرهن مستقر في المرهونة ، بدليل : أنه لا يملك مالها

إسقاطه . مع بقاء شيء من الحق ، فلذلك تعدى إلى ولدها ، كحق الملك .

بخلاف الجانية ، فإن الحق فيها غير مستقر ، بدليل : أن لمالكها

إسقاط الحق عنها بالفداء ، يوضحه : أن المجني عليه لا يملك رفع يد مالها

عنها ، بخلاف المرتهن ، ولا يمنع أرش الجانية تعلق أرش آخر ، وأروش بالجانية ،

والرهن يمنع تعلق رهن آخر ، فافترقا .

الثاني : أن تعلق حق الجانية : تعلق عقوبة ، والعقوبات لا تسرى إلى

الأولاد ، وإنما تختص الجاني ، كما لو كانت موجبة للقصاص .

بخلاف الرهن ، فإن الحق فيه أثبتته المالك على غير ملكه اختياراً منه .

فسرى ، كولد المكاتب والأضيحة . (٣)

(١) أنظر : الهداية ، ١٥١ / ١ ، المحرر ، ٣٣٦ / ١ ، الفروع ، ٢٢٢ / ٤ ، اليروض

المربع ، ١٩٢ / ٢ .

(٢) أنظر : المغني ، ٤٣١ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٥٠٤ / ٢ ، القواعد لابن رجب ،

ص ١٧٢ ، الانصاف ، ٢٠٢ / ٥ .

(٣) أنظر : المغني ، ٤٣٠ / ٤ - ٤٣١ ، الشرح الكبير ، ٥٠٤ / ٢ .

فصل

(٢٠٠) إذا باعه شيئاً بشرط رهن أو كفيل معين ، فجاءه بغيرهمما

لم يلزمه القبول . (١)

وإن شرط شهوداً ، فأتاه بغيرهم لزمه القبول . (٢)

والفرق : أن الأغراض تختلف ، فيكون للبائع غرض في رهن

دون رهن ، وضامن دون ضامن . (٣)

بخلاف العدول ، فإن المقصود منهم إثبات الحق ، فلا فرق بينهم

في ذلك ، فظهر الفرق . (٤)

(١) أنظر : المغني ، ٤ / ٤١٨ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٥١٧ .

(٢) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٤٩ / ب .

(٣) أنظر : المغني ، ٤ / ٤١٨ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٥١٧ .

(٤) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٤٩ / ب .

فصل

- (٢٠١) إذا امتنع الراهن من علف الرهن وسقيه أجبر عليه .
 ولو امتنع [من] ^(١) مداواة أمراضه لم يجبر .
 والفرق : أن العلف قوت لا تقوم الحياة إلا به ، والمنع منه
 كمباشرة الاتلاف ، بدليل : ما لو منع انساناً طعامه حتى مات ضمنه . ^(٢)
 وهذا بخلاف المداواة ، لأنها غير واجبة في الآدميين ^(٣) ، وهم أشرف ،
 بدليل : أن جماعة من الصحابة كانوا لا يتداوون ^(٤) ، ولأن البرء بالمداواة غير
 متيقن ، فلا يجبر عليها . ^(٥)

-
- (١) من فروق السامري ، ق ، ٥٠ / أ .
 (٢) بل هو أحد صور القتل العمد التي فيها القود إن كان قد منع عنه الطعام
 والشراب ، وحبسه عن طلب ذلك .
 أنظر : الكافي ، ١٦ / ٤ ، منتهى الإرادات ، ٢ / ٣٩٢ .
 (٣) ولزما هي مباحة .
 أنظر : المستوعب ، ٣ / ٢٢٤ ، ق ، ب .
 لكن يستحب للسيد مداواة مملوكه .
 أنظر : الاقناع ، ٤ / ١٥٣ .
 (٤) أنظر : مصنف ابن أبي شيبة ، ٨ / ٤ ، تحت عنوان : (منكره الطب ولم
 يره) .
 (٥) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :
 الكافي ، ٢ / ١٤٦ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٥٠٥ - ٥٠٦ ، كشف القناع ،
 ٣ / ٣٣٩ - ٣٤٠ .

فصل

(٢٠٢) إذا قال الراهن للمرتهن : رهنـت عندك بحقـك هذه العين ، فإن جئتـك بحقـك وإلا فالرهن لك بحقـك ، لم يصح الشرط ، وفي صحة الرهن روايتان (١) ، فإن قلنا : لا يصح ، كان المرهون أمانة في يد المرتهن إلى أن يحل الحق ، ثم يصير مضموناً عليه ، فإن تلف قبل المحل لم يضمنه .
وإن تلف بعده ضمنه . (٢)

والفرق : أن قبل المحل هو مقبوض باذن المالك ، ولا يضمنه [٣] (٣) مقبوض عن رهن فاسد ، وذلك لا يضمن ، كالمقبوض عن رهن صحيح .
وليس كذلك بعد الحلول ، لأنه حينئذ يمسكه على أنه بعوض ، فهو مقبوض عن بيع فاسد ، لأنه بيع معلق بشرط ، وذلك لا يصح ، والمقبوض عن بيع فاسد مضمون ، فكذا هنا (٤) ، فظهر الفرق .

(١) أصحابهما في المذهب : أنه يصح .

أنظر : المقنع وحاشيته ، ٢ / ١٠٨ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٥١٥ ، الفروع وتمحيحه ، ٤ / ٢١٨-٢١٩ ، الروض المربع ، ٢ / ١٩٤ .

(٢) أنظر : الانصاف ، ٤ / ٣٥٧ ، الاقناع ، ٢ / ١٦٨ ، غاية المنتهى ، ٢ / ٩٣ ، حاشية المقنع ، ٢ / ٣١ .

(٣) من فروق السامري ، ق ، ٥٠ / أ .

(٤) أنظر : الكافي ، ٢ / ١٣٥ ، الانصاف ، ٤ / ٣٥٧ ، كشف القناع ، ٣ / ٣٥٢-٣٥١ ، مطالب أولي النهى ، ٣ / ٢٧٣ .

فصل

(٢٠٣) إذا كان عليه لرجل ألف ، فقال له : أقرضني ألفاً على أن أرهن عنـدك بالـألفين فرسي هذه : ففعل ، ففي صحة الرهن روايتان .

ولو كانت المسألة بحالها ، وموضع القرض بيع ، فالرهن باطل . رواية واحدة . ذكره القاضي في المـجرد .

والفرق : أن في البيع جعل ثمن العبد ألفاً ومنفعة ، هي الرهن بالألف الأولى ، وتلك المنفعة مجهولة القيمة ، فصار الثمن مجهولاً ، ولا يصح البيع به .

رواية واحدة ، وإذا بطل البيع بطل الرهن ، لأنـه إنما عقد به .

بخلاف القرض ، فإن غايته أنه قرض جبر منفعة ، وشرط المنفعة فـي القرض باطل (١) ، وهل يبطل العقد ؟ فيه روايتان . نص عليهما . (٢)

(١) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٤ / ٤٢٤ - ٤٢٥ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٥١٦ .

(٢) حيث نص في رواية حنبل : أن القرض باطل .

ونص في رواية مـهنا : أن القرض صحيح .

أنظر : الروايتين والوجهين ، ١ / ٣٧٢ ، المغني ، ٤ / ٤٢٤ - ٤٢٥ .

وقد ذكرا وجه كل رواية دون ترجيح لاحداهما .

والصحيح في المذهب : أن العقد صحيح .

أنظر : الفروع وتصحيحه ، ٤ / ٢١٩ ، الاتصاف ، ٥ / ١٦٧ ، الاقنـاع ،

٢ / ١٦٧ - ١٦٨ ، غاية المنتهى ، ٢ / ٩٦ .

فصل

(٢٠٤) إذا وطئ الراهن جاريته المرهونة بغير اذن المرتهن ، فإن كانت ثيباً

لم يلزمه بوطئها شيء .

وإن كانت بكرًا لزمه أرش بكارتها .

والفرق : أنه في الأولى لم يتلف شيئاً من أعضائها ، وإنما استوفى

منفعة من منافعها ، فهو كما لو استخدمها .

بخلاف الثانية ، فإنه أُلِفَ عضواً منها ، نقصت به قيمتها ، فلزمه

أرشه ، كالجناية بغير ذلك عليها . (١)

(١) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٤ / ٤٠٢ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٥٠٢ ، المبدع ، ٤ / ٢٢٥ ، كشاف

القناع ، ٣ / ٣٣٦ .

فصل

(٢٠٥) إذا شرطاً في الرهن أن يكون منافع المرهون للمرتهن ، وكان الرهن بقرض .

بطل الشرط . نص عليه .

وإن كان في بيع والمنفعة معلومة مقيدة بمدة جاز . نص عليه (١) ،

وإن لم تكن معلومة لم يصح . (٢)

والفرق : أنه في الثانية بيع وإجارة ، لأنه جعل الثمن ونفع الرهن

عوضاً عن المبيع ، وذلك جائز إذا كانت المنفعة معلومة مقيدة ، لأنها

إذا كانت مجهولة أفضى إلى جهالة الثمن ، وذلك يقتضي بطلان البيع . (٣)

وأما المسألة الأولى ، فهي قرض جر منفعة ، وذلك لا يجوز (٤) لنهي

النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك . (٥)

(١) في رواية أحمد بن الحسين .

أنظر : فروق السامري ، ق ، ٥١ / أ .

(٢) أنظر المسألتين في :

الكافي ، ١٦١ / ٢ ، المغني ، ٤٢٧ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٥١٥ / ٢ .

(٣) أنظر : المصادر السابقة .

(٤) أنظر : المغني ، ٤٢٦ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٥٢٣ / ٢ ، المبدع ، ٤ / ٢٤٠ .

(٥) نقل ابن حجر أنه لم يصح فيه حديث عن النبي صلى الله عليه وسلم ، لكن

روى البيهقي في السنن الكبرى ، ٥ / ٣٥٠ ، عن فضالة بن عبيد صاحب النبي

صلى الله عليه وسلم أنه قال : « كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه

الربا » .

وروي بمعناه أيضاً عن ابن مسعود وأبي بن كعب ، وابن عباس ، وصح فـى ==

ثم إن كان هذا الرهن بقرض متقدم فالقرض بحاله ، وإن كان مشروطاً
 في قرض مستأنف فالشرط باطل ، وفي العقد روايتان . (١)
 فإن قلنا : يصح فلا كلام ، وإن قلنا : يبطل ، بطل القرض لبطلان
 الرهن المشروط فيه .

== إرواء الغليل روايته عن ابن عباس .

أنظر : التلخيص الحبير ، ٣ / ٣٤ ، إرواء الغليل ، ٥ / ٢٣٤ .

وروى البخاري في صحيحه ، ٢ / ٣١٥ ، عن أبي بردة رضي الله عنه قال :
 ((أتيت المدينة ، فلقيت عبد الله بن سلام رضي الله عنه ، فقال : ... إنك
 بأرض الربا فيها فاش ، إذا كان لك على رجل حق ، فأهدى إليك حمل تبين
 أو حمل شعير ، أو حمل قت فلا تأخذه ، فإنه ربا))

(١) تقدم ذكرهما وبيان أن الصحيح منهما : صحة العقد . في الفصل (٢٠٢) .

(١) كتاب الحجر

[فصل]

(٢٠٦) يجوز للحاكم قسمة مال المفلس^(٢) بين غرمائه ، وإن لم يثبتوا أنه لا غريم له سواهم .

ولا يجوز قسمة التركة بين الورثة ، حتى يثبتوا أنه لا وارث له سواهم .
والفرق : أن الغرماء يأخذ كل واحد منهم وفق حقه أو دونه ،
ولا يأخذ أكثر منه .

بخلاف الورثة ، فإن كلاً منهم يأخذ وفق حقه بتقدير عدم وارث آخر ،
فإذا لم يثبتوا ذلك لم يؤمن أن يأخذ أحدهم أكثر من حقه ، فافتقر
إلى الثبوت لذلك . (٣)

(١) الحجر لغة : باسكان الجيم ، وتثليث الحاء ، المنع والتضييق ، ومنه سمي

العقل حجراً ، لأنه يمنع صاحبه من ارتكاب القبائح .

أنظر : لسان العرب ، ٤ / ١٦٧ ، القاموس المحيط ، ٢ / ٤٠ .

وامطلا حا : منع الانسان من التصرف في ماله .

أنظر : المغني ، ٤ / ٥٠٥ ، الاقناع ، ٢ / ٢٠٧ .

(٢) المفلس لغة : اسم فاعل من أفلس يفسل إفلاسا ، وهو من لامال لــــه

إلا الفلوس التي هي أدنى أنواع المال ، والمعدم الذي ليس عنده ولا فلس .

أنظر : لسان العرب ، ٦ / ١٦٥ ، القاموس المحيط ، ٢ / ٢٣٨ .

وامطلا حا : من دينه أكثر من ماله ، وخرجه أكثر من دخله .

أنظر : المغني ، ٤ / ٤٥٢ ، المطلع ، ص ٢٥٤ .

(٣) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المستوعب ، ٢ / ق ، ٣١٩ / ب ، المبدع ، ٤ / ٢٢٥ ، كشاف القناع ، ٣ / ٤٣٧ ، مطالب

أولي النهي ، ٣ / ٣٩٣ .

قلت : وفيما ذكره نظير ، بيانه : أن كل واحد من الغرماء يتعلق حقه
 بدزمة المفلس . وبعين ماله ، فإن عني بقوله : إن الواحد من الغرماء لا يأخذ
 إلا وفق حقه ، أو دون الحق المتعلق بالذمة فهو صحيح ، وإن عني الحق المتعلق
 بعين مال المفلس فلا يتمشى ، لأنّه لا يعلم كون ما يأخذه كل من الغرماء
 هو ما يستحقه من عين مال المفلس إلا بتقدير أن لا غريم سواهم ، إذ لو وجد
 غريم آخر بعد القسمة ، تبين أن ما صار إلى كل واحد أكثر من حقه ، ووجب
 نقض القسمة ^(١) ، واسترجاع حق الغريم اللاحق من بقية الغرماء ، فظهر —
 من هذا تساوى المسألتين .

(١) الصحيح في المذهب : أن القسمة لا تنقض ، وإنما يرجع الغريم على بقية
 الغرماء بقسطه .

أنظر : المقنع ، ١٣٧ / ٢ ، الفروع ، ٣٠٦ / ٤ ، الانصاف ، ٣١٦ / ٥ ، الاقناع ،
 ٢١٩ / ٢ ، الروض المربع ، ٢٠٣ / ٢ .

فصل

(٢٠٧) إذا وجد عين ماله عند المفلس أخذه بشرطه . (١)

ولو حيل بحقه على من ظنه مليا ، ورضي بالحوالة ، فبان مفلسا

لم يرجع المحال على المحيل . (٢)

والفرق : أن الحوالة لا تفسخ بالعيب ، فلا تفسخ بالافلاس ، بخلاف

البيع .

ولأن الحق قد تحول من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه ، فلا سبيل إلى

رجوع الحق إليها بعد الانتقال . (٣)

بخلاف البيع ، فإن الحق انتقل من العين إلى ذمة المشتري ، فجاز الرجوع

إلى العين عند تعذر الذمة ، كما لو أسلم ثوبا في شيء ، فتعذر ذلك الشيء ،

فإن المسلم يرجع في الثوب . (٤)

(١) وهي خمسة شروط :

الأول : أن يكون المفلس حيا .

الثاني : أن تكون العين سالمة ، ولم يزل ملكه عن بعضها بتلف أو غيره .

الثالث : أن لا يكون البائع قد قبض من ثمنها شيئا .

الرابع : أن لا يكون قد تعلق بالعين حق لغير المفلس كشفعة ، أو جناية ،

أو غير ذلك .

الخامس : أن لا تكون العين قد زادت زيادة متملة ، كالسمن والكبـر ،

وتعلم صنعة .

أنظر : الهداية ، ١ / ١٦٢ ، الكافي ، ٢ / ١٧٥ - ١٨٠ ، الاقناع ، ٢ / ٢١٣ - ٢١٤ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١ / ١٥٤ ، المقنع ، ٢ / ١٢١ ، الفروع ، ٤ / ٢٥٧ ، منتهى

الارادات ، ١ / ٤١٧ .

(٣) أنظر : الكافي ، ٢ / ٢١٨ ، المبدع ، ٤ / ٢٧٤ ، حاشية المقنع ، ٢ / ١٢١ - ١٢٢ .

(٤) أنظر : المغني ، ٤ / ٤٥٤ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٥٣٦ .

فـمـلـ

(٢٠٨) إذا اقترض المفلّس المحجور عليه . لم يشارك مقرضه بقية الغرماء . (١)

وإذا جنس شارك المجني عليه الغرماء بأرش الجنائية . (٢)

والفرق : أن المقرض أسقط حقه بمعاملته المفلّس بعد الحجر .

بخلاف الثانية ، فإن حق المجني عليه ثبت بغير اختياره ولم يـمـرـض

بتأخير حقه . (٣)

(١) وإنما يتعلق حقه بذمة المفلّس ، يطالب به بعد فك الحجر عنه .

أنظر : الهداية ، ١ / ١٦٢ ، الكافي ، ٢ / ١٧٠ ، المحرر ، ١ / ٣٤٥ ، غايـة

المنتهى ، ٢ / ١٢٩ .

(٢) أنظر : المصادر السابقة .

(٣) أنظر : المغني ، ٤ / ٤٨٦ ، ٤٨٨ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٥٣٥ ، المبدع ، ٤ / ٣١٢ .

فصل

- (٢٠٩) إذا تقرر هذا ، فإنه لا يقدم حق المجني عليه ، بل يشارك ، كما تقدم . (١)
- ولو جنى العبد المرهون قدم حق المجني عليه على حق المرتتهن . (٢)
- والفرق : أن الجناية في الأولى معلقة بذمة المفلس ، كسائر ديون الغرماء ، فلا مزية لها ، فاشتركوا . (٣)
- وفي الثانية حق الجناية تعلق برقبة العبد ، وحق المرتتهن بذمة السيد ، فقدم الحق المتعلق بالرقبة . (٤)
- نظير مسألة الرهن : أن يجني عبد المفلس ، فيقدم المجني عليه على سائر الغرماء . (٥) ، لما ذكرنا ، فظهر الفرق .

(١) في الفصل السابق .

(٢) أنظر : الهداية ، ١ / ١٥٣ ، الكافي ، ٢ / ١٤٩ ، المحرر ، ١ / ٣٣٧ ، الاقناع ، ٢ / ١٧١ .

(٣) أنظر : المغني ، ٤ / ٣٨٨ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٥٣٥ ، المبدع ، ٤ / ٣١٢ ، مطالب أولي النهى ، ٣ / ٣٧٧ .

(٤) أنظر : المغني ، ٤ / ٤٠٨ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٥٢٤ ، المبدع ، ٤ / ٢٤١-٢٤٢ ، مطالب أولي النهى ، ٣ / ٢٨٥ .

(٥) أنظر : المغني ، ٤ / ٤٨٨ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٥٣٥ ، المبدع ، ٤ / ٣١٢ ، مطالب أولي النهى ، ٣ / ٣٧٧ .

فصل

(٢١٠) إذا اختلعت المحجور عليها لسفه على مال صح ، ولم يلزمها مالاً
حالا ولا مالا . (١)

ولو اختلعت الأمة كذلك بغير إذن سيدها صح ، ولزمها المال بعد
العق . (٢)

(١) في قول في المذهب .

والصحيح في المذهب : أنه لا يصح خلعها ، لأن الخلع تصرف في المال وليست
أهلاً للتصرف فيه ، وسواء أذن الولي أولا ، لأنه ليس له الاذن في التبصر ،
وإذا وقع الخلع بلفظ الطلاق ، أو نواه طلاقا ، فإنه يقع طلاقاً رجعياً .
أنظر : المقنع ، ١١٧ / ٣ ، المحرر ، ٤٥ / ٢ ، الفروع ، ٣٤٤ / ٥ ، الانصاف ،
٣٩١ / ٨ ، منتهى الارادات ، ٢٣٧ / ٢ ، الروض المربع ، ٢٩٠ / ٢ .

(٢) في قول في المذهب ، نص عليه عدد من المصنفين كما في :

مختصر الخرقى ، ١٠٣ ، الهداية ، ٢٧١ / ١ ، المقنع ، ١١٧ / ٣ ،
الكافي ، ١٤٤ / ٣ .

والقول الآخر ، وهو المعتمد عند كثير من المصنفين : أنه لا يصح الخلع
منها ، لأن فيه عوضاً مالياً ، وليست أهلاً للتصرف في المال .
قدمه في المحرر ، ٤٥ / ٢ ، والفروع ، ٣٤٤ / ٥ ، ونص عليه في التنقيح الشبعم ،
ص ٢٣٢ ، والاقناع ، ٢٥٣ - ٢٥٤ ، ومنتهى الارادات ، ٢٣٧ / ٢ ، والروض المربع ،
٢٩٠ / ٢ .

وقال في الانصاف ، ٣٩٠ / ٨ ، تعليقا على ما قاله ابن قدامة في المقنع عن
حكم هذه المسألة (وهذه من جملة ما جزم به المصنف في كتبه الثلاثة
وما هو المذهب) .

والفرق : أن السفينة حُجِرَ عليها لنقض فيها ، أشبهت المجنونة^(١) .
بخلاف الأمة ، فإن الحُجْرَ عليها لحق سيدها ، فإذا اعتقت زال المانع
فعمل إقرارها عمله ، كما لو أقرت بدين .^(٢)

-
- (١) في قياس المصنف السفينة على المجنونة نظر ، وذلك للفارق بينهما ، فلو
قيست السفينة بالصبي المميز ، بجامع عدم جواز التصرف في المال منهما
إلا بإذن الولي ، لكان أولى فيما يظهر والله أعلم .
- (٢) أنظر : المغني ، ٧ / ٨٣ ، الشرح الكبير ، ٤ / ٣٧٨ .
وأنظر الفصل في : فروق الكرابيسي ، ٢ / ٢٦٩ .

(١) كتاب الملح

فصل

(٢١١) إذا صالحه على ألف حالة بخمسائة حالة جاز الملح . (٢)

ولو كانت الألف مؤجلة ، فصالحه بخمسائة حالة . لم يجز الصلح . (٣)

والفرق : أن الألف الحالة . يستحق المطالبة بجميعها ، فإذا صالحه

على بعضها حالاً . فقد أبرأه من الباقي ، والبعض المأخوذ غير مستفاد بالصلح ،

بل بالعقد السابق . (٤)

بخلاف الثانية ، فإنه لا يستحق المطالبة بشيء منها قبل المحل ، فإذا

صالحه على خمسمائة منها حالة فقد باع ألفاً مؤجلة بخمسمائة حالة ، وذلك

ربما (٥) ، فافترقا .

(١) الملح لغة : اسم مصدر من صالح يصالح مصالحه وصلاحا ، وهو السلم والتوفيق .

أنظر : المصباح المنير ، ١ / ٣٤٥ ، القاموس المحيط ، ١ / ٢٣٥ .

وامطلا ح : معاقدة يتوصل بها إلى موافقة بين مختلفين .

أنظر : الاقناع ، ١٩٢ / ٢ ، منتهى الارادات ، ١ / ٤١٩ .

(٢) لكن إنما يجوز إن كان بغير لفظ الصلح ، كلفظ الإبراء ونحوه ، في الصحيح

من المذهب .

أنظر : الهداية ، ١ / ١٥٨ ، الكافي ، ٢ / ٢٠٤ ، المحرر ، ١ / ٣٤٢ ، الفروع ،

٤ / ٢٦٤ ، الاقناع ، ١٩٢ / ٢ .

(٣) أنظر : الهداية ، ١ / ١٥٨ ، الكافي ، ٢ / ٢٠٥ ، المحرر ، ١ / ٣٤٢ ، الفروع ، ٤ / ٢٦٤ ،

الاقناع ، ١٩٣ / ٢ .

(٤) ولأنه أسقط بعض حقه برضاه ، والإنسان لا يمنع من إسقاط بعض حقه ، كما أنه

لا يمنع من استيفائه .

أنظر : المغني ، ٤ / ٥٣٥ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣ ، المبدع ، ٤ / ٢٧٨ ، مطالب أولي

النهى ، ٣ / ٣٣٤ .

(٥) أنظر : المغني ، ٤ / ٥٤٢ ، الكافي ، ٢ / ٢٠٥ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٤ ، المبدع ، ٤ / ٢٧٩ .

فصل

(٢١٢) لا يصح المصحح عن الشفعة بمال ، وتسقط الشفعة .

ولو مالص عن القصاص بمال صح . (١)

والفرق : أن الشفعة ثبتت في الأصل لدفع الضرر ، فإذا أسقطت سقطت

إلى غير مال ، لأنها لم توضع لاستفادته . (٢)

بخلاف القصاص ، فإنه في معنى العوض ، فإذا أسقط رجع إلى المال ،

فصح المصحح عنه ، كخيار العيب . (٣)

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ١٥٩/١ ، المقنع ، ١٢٧/٢ ، المحرر ، ٣٤٢/١ ، الفروع ، ٢٧٠-٢٧١/٤ ، الاقناع ،
١٩٨-١٩٧ / ٢ .

(٢) أنظر المغني ، ٥٥١/٤ ، الشرح الكبير ، ١٣/٣ ، المبدع ، ٢٩١/٤ ، كشاف القناع ،

٤٠١ / ٣ .

(٣) أنظر : الكافي ، ٢٠٨ / ٢ ، المغني ، ٥٤٦ / ٤ ، الشرح الكبير ، ١٢ / ٣ .

فصل

(٢١٣) يصح المصالح عن دم العمد بأكثر من الدية . (١)

ولا يصح عن الخطأ بأكثر منها من جنسها . (٢)

والفرق : أن الواجب بدم العمد ، إما القود ، أو أحد شيئين : هو
أو الدية ، والخيار للريثة ، فبالجملة لهم القود ، ولا يباحون عنه إلا باختيارهم ،
فالمأخوذ بعقد المصالح عوض عنه ، وليس من جنسه ، فلم يتعدد ، كسائر
المعاوضات . (٣)

بخلاف الصورة الثانية ، فإن الواجب في الخطأ الدية ، وهي مقدرة شرعاً ،
فلا يجوز المصالح بأكثر منها من جنسها ، لأنه يكون ربا . (٤)

-
- (١) أنظر : الهداية ، ١ / ١٥٩ ، الكافي ، ٢ / ٢٠٨ ، الفروع ، ٤ / ٢٧٠ ، منتهى
الارادات ، ١ / ٤٢٢ .
- (٢) أي من جنس الدية .
- أنظر : الهداية ، ١ / ١٥٩ ، الكافي ، ٢ / ٢٠٦ ، الفروع ، ٤ / ٢٦٤ ، منتهى
الارادات ، ١ / ٤١٩ - ٤٢٠ .
- (٣) أنظر : المغني ، ٤ / ٥٤٥ ، الشرح الكبير ، ٣ / ١٢ ، المبدع ، ٤ / ٢٨٩ ، شرح
منتهى الارادات ، ٢ / ٢٦٥ - ٢٦٦ .
- (٤) أنظر : المغني ، ٤ / ٥٤٥ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٤ ، المبدع ، ٤ / ٢٨٠ ، شرح
منتهى الارادات ، ٢ / ٢٦١ .

فصل

(٢١٤) اذا أتلّف عليه متقوما لم يجز أن يمالح عنه بأكثر من قيمته من جنسها .

ولو مالح بأكثر منها من غير جنسها صح . (١)

والفرق : أن الثابت في الذمة القيمة ، فالزيادة عليها من جنسها ربا .

بخلاف ما إذا مالح بغير جنسها ، كالعروض ونحوها ، فإنه في حكم البيع ،

ولاربا بين النقيدين والعروض (٢) ، فظهر الفرق .

قلت : فصل

(٢١٥) قد تقرر؛ أنه إذا صالح عن متلف متقوم بأكثر من قيمته من جنسها لم يجز . (٣)

ولو صالح عن متلف مثلي بأكثر من قيمته من جنسها جاز (٤)

والفرق : أنه في الأولى يفضي إلى ما ذكرنا من الربا .

بخلاف الثانية ، فإن الواجب في ذمة المتلف المثل ، فإذا صالحه على

أكثر كان قد باعه إياه بذلك . فيصح ، كما لو كان عيناً حاضرة . (٥)

(١) أنظر المسألتين في :

المقنع ، ١٢٤/٢ ، المحرر ، ٣٤٢ / ١ ، الفروع ، ٢٦٤/٤ ، الاقناع ، ١٩٣ / ٢ .

(٢) أنظر : المغني ، ٥٤٥ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٤ / ٣ ، كشاف القناع ، ٣٩٢/٣ ،

مطالب أولي النهى ، ٣ / ٣٣٦ .

(٣) تقدمت المسألة في الفصل السابق .

(٤) أنظر : المقنع وحاشيته ، ١٢٥ / ٢ ، المحرر ، ٣٤٢ / ١ ، الفروع ، ٢٦٤ / ٤ ، الاقناع ،

١٩٣ / ٢ .

(٥) أنظر : كشاف القناع ، ٣ / ٣٩٢ ، شرح منتهى الارادات ، ٢ / ٢٦١ ، مطالب أولي

النهي ، ٣ / ٣٣٦ .

(١) الكفالة والضمان (٢) والحوالة (٣)

[فـ مـ ل]

- (٢١٦) لاتصح الكفالة ببدن من عليه حدّ ، سواء كان لله أو لآدمي .
وتصح كفالة من عليه مال : كالديون ، أو بيده منسوب . (٤)

- (١) الكفالة لغة : بفتح الكاف ، مصدر كفّل يكفل كفلا ، وكفولا وكفالة ، وهي : تحمل الشيء ، والالتزام به ، وضمانه .
أنظر : لسان العرب ، ٤٨٩ / ١١ ، المصباح المنير ، ٥٣٦ / ٢ .
وامصلاحا : التزام رشيد احضار من عليه حق مالي إلى ربه .
أنظر : منتهى الارادات ، ٤١٤ / ١ ، الروض المربع ، ١٩٦ / ٢ .
- (٢) الضّمان لغة : مصدر ضمن الشيء يضمن ضمانا ، أي: كفّل به ، والضمان بمعنى الكفالة ، والضمن الكفيل ، مشتق من التضمن ، لأن ذمة الضامن تتضمن .
أنظر : لسان العرب ، ٢٥٧ / ١٣ ، المطلع ، ص ، ٢٤٨ .
وامصلاحا : التزام من يصح تبرعه ، أو مفلس ، برضاهما ، ما وجب أو يجب على غيره ، مع بقائه عليه .
أنظر : التنقيح المشبع ، ص ، ١٤٤ ، الاقناع ، ١٧٥ / ٢ .
- (٣) الحوالة لغة : بفتح الحاء ، مشتقة من التحول ، وهو الانتقال .
أنظر : المصباح المنير ، ١٥٧ / ١ ، القاموس المحيط ، ٣٦٣ / ٣ .
وامصلاحا : انتقال مال من ذمة إلى ذمة .
أنظر : التنقيح المشبع ، ص ، ١٤٦ ، منتهى الارادات ، ٤١٦ / ١ .
- (٤) أنظر المسألتين في :
الهداية ، ١ / ١٥٦ - ١٥٧ ، المقنع ، ١١٨ / ٢ ، المحرر ، ٣٤١ / ١ ، الروض المربع ، ١٩٦ / ٢ .

والفـرق : أن الكفـالـة إنما شرعت لاستيفاء ما على المكفول عند

تعذر احضاره من الكفيل ، وذلك في المال ممكن .

أما في الحدود فلا ، لأن النيابة لا تدخلها ، لأن الواجب على المكفول

من العقوبة لا يجب ^(١) استيفاءه من الكفيل ، فبطلت فائدة الكفـالـة ، فلم تصح . (٢)

(١) هكذا كتبت هذه الكلمة (لا يجب) وكذا وردت في : فروق السامري ، ق ، ٥٣ /

أ ، وفيها نظر ، لأن استيفاء الحد من الكفيل ليس غير واجب فحسب ، بل

لا يجوز ، وهو ما عبر به الكثير من فقهاء المذهب كما في المغنـي ،

٦١٦ / ٤ حيث قال : (ولأنه حق لا يجوز استيفاءه من الكفيل) .

(٢) أنظر : المغني ، ٦١٦ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٤٨ / ٣ ، المبدع ، ٢٦٢ / ٤ ، مطالب

أولي النهي ، ٣ / ٣١٦ .

فصل

(٢١٧) إذا برىء المدين برىء ضامنه ، ولا عكس . (١)

والفرق : أن المدين أصل ، وضامنه فرع ، فإذا برىء الأصل

برىء الفرع ، كما لو برىء بالأداء .

بخلاف ما إذا برىء الضامن ، لأن ابراءه فسخ لكفالتة ، وفسخ الكفالة

لا تبرىء المدين من الدين .

وأیضا ، فالضامن وثيقة كالرهن ، فإذا أبرىء المدين ، أو أدى، انفك

الرهن .

وليس كذلك إذا برىء الكفيل ، لأن ابراءه كفك الرهن ، ولو انفك الرهن

لم يبرأ المدين . (٢)

(١) أنظر : الهداية ، ١ / ١٥٥ ، المقنع ، ٢ / ١١٣ ، الفروع ، ٤ / ٢٣٨ ، منتهی

الارادات ، ١ / ٤١٠ .

(٢) أنظر : المغني ، ٤ / ٦٠٥ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٥ ، المبدع ، ٤ / ٢٤٩ ،

مطالب أولي النهی ، ٣ / ٢٩٨ .

فصل

- (٢١٨) إذا ضمن رجل عن آخر ألفاً ، فدفعت إلى رب المال بها عرضاً يساوي خمسمائة ، لم يرجع الضامن على المضمون عنه بأكثر من قيمة السلعة . (١)
- ولو اشترى شقماً بألف ، فدفعت إلى البائع بها عرضاً يساوي خمسمائة ، لم يكن للشفيع أن يأخذ المبيع إلا بألف . (٢)
- والفرق : أن الضامن التزم قضاء دين المضمون عنه ، وذلك كالمعاوضة ، فلا يرجع بأكثر مما غرم . (٣)
- بخلاف المشتري ، فإن الألف لزمته بالعقد ، ولكن البائع تبرع له بإسقاط البعض فاخص به . (٤)
- يوضح الفرق : أنه لو أبريء الضامن لم يرجع على المضمون عنه بشيء (٥) ، ولو أبريء المشتري رجع على الشفيع بالثمن . (٦)

-
- (١) أنظر : الهداية ، ١٥٦/١ ، الكافي ، ٢٣٢/٢ ، المبدع ، ٢٥٨/٤ ، غاية المنتهى ١٠٥/٢ .
- (٢) أنظر : الهداية ، ١٩٨ / ١ ، الكافي ، ٤٢٥ / ٢ ، الفروع ، ٥٣٢ / ٤ .
- حيث نصت هذه المصادر وغيرها على : أن الشفيع يأخذ الشقص بالثمن الذي استقر عليه العقد ، وما وجد بعد ذلك من حط أو زيادة ، فإنها لا تلزم في حق الشفيع .
- (٣) أنظر : المغني ، ٦٠٩ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٤٣ / ٣ ، مطالب أولي النهى ، ٣٠٨ / ٣ .
- (٤) أنظر : المغني ، ٣٤٩ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٢٦٣ / ٣ ، المبدع ، ٢٢٤ / ٥ .
- (٥) أنظر : المغني ، ٦٠٩ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٤٣ / ٣ ، مطالب أولي النهى ، ٣٠٨ / ٣ .
- (٦) أنظر : المغني ، ٣٤٩ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٢٦٣ / ٣ .

فصل

(٢١٩) إذا كفل اثنان ببدن انسان ، فرده أحدهما إلى المكفول له لم يبرأ الآخر . (١)

ولو قضى أحدهما الحق بربي ، الآخر . (٢)

والفرق : أن كفالتيهما وثيقتان للمكفول منه ، لكل واحدة حكم منفرد ،

فإذا انفكت إحداها لم تنفك الأخرى ، كالرهن والضمين . إذا انفك أحدهما لا يلزم

انفكاك الآخر .

وأيضا ، فإن موجب الكفالة التسليم ، فإذا بربي الكفيل الذي سلمه لم يبرأ

الآخر ، ويصير كما لو كان بالحق ضامنان ، أبرأ ربه أحدهما ، فإنه لا يبرأ الآخر ،

كذا هنا .

بخلاف ما إذا قضى أحدهما الدين ، لأنه بالأداء يسقط الحق الذي فني

ذمة المكفول ببذنه ، وإذا سقط برئت ذمته ، وذمة كفيله ، كما لو أدى هو

الحق الذي عليه . (٣)

(١) أنظر : الهداية ، ١ / ١٥٧ ، الكافي ، ٢ / ٢٣٧ ، الفروع ، ٤ / ٢٥٢ ، الاقناع ، ٢ / ١٨٦

هذا وفي حكم هذه المسألة تفصيل ، أوضحه ابن رجب في القواعد ، ص ٢٥٥ ،

بقوله : (الأظهر أنهما إن كفلا كفالة اشتراك بأن قالا : كفلا لك زيداً

نسلمه إليك ، فإذا سلمه أحدهما بربي الآخر ، لأن التسليم الملتزم واحد ،

فهو كأداء أحد الضامنين للمال ، وإن كفلا كفالة انفراد واشتراك ، بأن قالا :

كل واحد منا كفيل لك بزيد ، فكل منهما ملتزم له إحضاره ، فلا يبرأ

بدونه ، مادام الحق باقياً على المكفول ، فهو كما لو كفلا في عقديْن

متفرقين) . ونقله عنه في الانصاف ، ٥ / ٢١٧ .

(٢) أنظر : المغني ، ٤ / ٦٢٠ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٥٣ ، المبدع ، ٤ / ٢٦٨ .

(٣) أنظر : المغني ، ٤ / ٦٢١ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٥٣ ، المبدع ، ٤ / ٢٦٨ .

فصل

(٢٢٠) إذا كفل اثنان ببدن انسان ، على أن كل واحد منهما كفيل لصاحبه

صح ، وكان لصاحب الحق مطالبة أيهم شاء ، وأي الكفيلين سلم المكفول

به بريء هو والكفيل الآخر . (١)

ولو لم يتكافل الكفيلان لم يبرأ أحدهما بتسليم الآخر . (٢)

والفرق : أنه إذا كان كل واحد منهما كفيلاً بصاحبه مار أصلاً له ،

كما لو كفل واحد بالغريم ، وكفل آخر الكفيل ، وإذا كان أصلاً له كان تسليم

أحدهما للمكفول به تسليماً عنه : وعن الفرع ، فبريء بذلك هو والفرع .

بخلاف ما إذا لم يكن كل واحد منهما كفيلاً بصاحبه ، لأنه ليس أحدهما

أصلاً للآخر ، بل حكم كفالة كل منهما منفرد عن حكم كفالة الآخر ، كما لو

كفل كل واحد منهما به كفالة منفردة ، فلا يبرأ أحدهما بتسليم الآخر . (٣)

قلت : هذا كلامه بنصه (٤) ، وفيه نظر نبه عليه الوالد - رحمه الله - ، وهو :

أنه صرح ببراءة أحد الكفيلين مطلقاً إذا سلم المكفول أحدهما ، وليس الأمر كذلك ،

لأن كلا منهما كفيل من رب الدين ، يلزمه تسليم المكفول إليه ، فإذا سلم أحدهما بريء

وحده ، وأما الذي لم يسلم فإنه يبرأ من كفالة الكفيل المسلم ، لأنه بالتسليم بريء كفيله

وأما من كفالته للمكفول الأول فلا يبرأ ، لأنه ما لم يسلم إلى من كفله منه لا يبرأ ، كما لو

لم يتكافل الكفيلان ، وهذا ظاهر . (٥)

(١) سيأتي بيان الصحيح في حكم هذه المسألة من كلام المصنف متعقبا به على صاحب

الأصل (السامري).

(٢) تقدمت هذه المسألة في الفصل السابق .

(٣) مادام الحق باقياً ، وإلا فإنه يبرأ ، كما تقدم في الفصل السابق .

وأنظر الفرق في : فروق السامري ، ق ، ٥٣ / ب .

(٤) في الأصل (نقضه) ولعل الصواب ما أثبتته .

(٥) رحم الله المصنف على هذا التعقيب والايضاح ، فإن ما قاله هو الصحيح في المذهب ،

كما نص عليه في :

المغني ، ٦٠٧/٤ ، الشرح الكبير ، ٣٦ / ٣ ، المبدع ، ٢٥٠ / ٤ ، كشاف القناع ، ٣٦٥/٣ .

فصل

(٢٢١) إذا كان لانسان على اثنين ألف ، على كل واحد منهما خمسمائة ،

فقال إنسان : كفلت أحدهما ، ولم يعينه ، لم يصح . (١)

ولو قال : ضمنت ما على فلان ، ولم يعلم قدره ، صح الضمان (٢)

والفروق : أن كفالة أحد الغريمين مجهولة حالاً ومآلاً ، فلا

فائدة فيها . (٣)

بخلاف جهالة القدر المضمون في الحال ، فإنه يعرف في المآل ، فيلزم

الضامن به . (٤)

(١) أنظر : الهداية ، ١ / ١٥٧ ، المقنع ، ٢ / ١١٨ ، المحرر ، ١ / ٣٤٠ ، الاقناع ،

٢ / ١٨٣ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١ / ١٥٥ ، المقنع ، ٢ / ١١٣ ، المحرر ، ١ / ٣٤٠ ، الاقناع ،

٢ / ١٧٧ .

(٣) أنظر : المغني ، ٤ / ٦٢٠ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٤٨ ، المبدع ، ٤ / ٢٦٣ ،

مطالب أولي النهى ، ٣ / ٣١٦ .

(٤) ولأنه التزام حق في الذمة من غير معاوضة ، فصح في المجهول ، كالنذر

والإقرار .

أنظر : المغني ، ٤ / ٥٩٢ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٨ ، المبدع ، ٤ / ٢٥٢ ،

مطالب أولي النهى ، ٣ / ٣٠٠ .

فصل

(٢٢٢) إذا كان له على شخص دين ، ولّا خر عليه مثله في الجنس والمفلسة ،

والحلول والتأجيل ، فقال : أحلتك بدينك على فلان صح . (١)

ولو قال : بعتك ديني الذي [لي] ^(٢) على فلان ، بدينك الذي عليّ

لم يصح . (٣)

والفرق : أن الحوالة أصل برأسها ، ليست بيعاً ، وإن كان فيها

نوع معاوضة : شرعت رفقا بالناس ، إذ لو سلك بها مسلك البيع لكانت

الحوالة باطلة ، لأن بيع الدين بالدين لا يجوز ، لقول ابن عمر : (نهى رسول الله

(١) أنظر : الهداية ، ١٥٤ / ١ ، المقنع ، ١٢١ / ٢ ، المحرر ، ١ / ٣٣٨ ، الاقناع ،

٢ / ١٨٨ .

(٢) من فروق السامري ، ق ، ٥٤ / أ .

(٣) بناء على أن الحوالة عقد إرفاق منفرد بنفسه ، وليست بيعاً ، فلا تصح

إلا بلفظها ، أو معناها الخاص بها ، كأتبعتك بدينك على فلان ، أو أخذ

دينك منه ، ونحو ذلك ، وهذا هو الصحيح في المذهب .

أنظر : المغني ، ٥٧٦ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٢٦ / ٣ ، الاتصاف ، ٢٢٢ / ٥ ،

الاقناع ، ١٨٧ / ٢ ، الروض المربع مع حاشية ابن قاسم ، ٥ / ١١٥ .

صلى الله عليه وسلم عن بيع الكاليء بالكاليء ((رواه الدارقطني (١) ، وهو
الدين بالدين ، ولكن الشارع أخرجها عن حيز المعاوضة ، وجعلها أصلاً ،
قال صلى الله عليه وسلم : ((مطل الغني ظلم ، وإذا أحيل أحدكم على ملىء
فليحتل)) متفق عليه (٢) ، فإذا استعمل في الحوالة لفظ البيع فإنها لاتصح ،
لأن استعمال لفظ البيع يستدعي لشرائطه ، وهي غير موجودة ، فلم يصح (٣).

(١) في سننه ، ٣ / ٧١ ، الحاكم في المستدرک ، ٢ / ٥٧ ، وقال : صحيح على شرط
مسلم ، ووافقه الذهبي ، والبيهقي في السنن الكبرى ، ٥ / ٢٩٠ ، الطحاوی
في شرح معاني الآثار ، ٤ / ٢١ .

قال ابن حجر في بلوغ المرام ، ص ١٥٥ : ((رواه إسحاق والبزار بإسناد ضعيف)
وقال في التلخيص الحبير ، ٣ / ٢٦ : ((وصححه الحاكم على شرط مسلم ، فوهم .
وقال أحمد بن حنبل : ليس في هذا حديث يصح ، لكن إجماع الناس على أنه
لا يجوز بيع دين بدين .

وقال الشافعي : أهل الحديث يوهنون هذا الحديث (. . .) .

وأنظر الكلام على ضعف هذا الحديث أيضا في : إرواء الغلیل ، ٥ / ٢٢٠ .

(٢) أنظر : صحيح البخاری ، ٢ / ٣٧ ، صحيح مسلم ، ٥ / ٣٤ ، وقد روياه بلفظ :
((مطل الغني ظلم ، وإذا أتبع أحدكم على ملىء فليتبع))

(٣) أنظر : المغني ، ٤ / ٥٧٦ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٢٦ ، المبدع ، ٤ / ٢٧٠ ، كشاف

القناع ، ٣ / ٣٨٣ .

فصل

(٢٢٣) إذا أحال الضامن المضمون له بما ضمنه على من له عليه دين ، فقبل
صح . (١)

ولو أحاله على من لا دين له عليه لم يصح . (٢)

والفرق : أن الحوالة على من له عليه دين حوالة صحيحة ، تنقل
الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه .

بخلاف ما إذا لم يكن له عليه دين : فإنها غير صحيحة ، لأن الحوالة
في الحقيقة : أن يعاوض المحيل ما في ذمته بماله في ذمة المحال عليه ،
فإذا لم يكن له في ذمته شيء فقد عاوض بغير عوض ، وذلك لا يجوز ، فلذلك
لم تصح الحوالة . (٣)

(١) أنظر : الهداية ، ١ / ١٥٦ ، المستوعب ، ٢ / ٢ ، ق ، ٢٨٨ / ب ، المحرر ،

١ / ٣٤٠ ، الفروع ، ٤ / ٢٤٣ .

(٢) كونها حوالة ، لكنها تصح قرضا ، فالمحيل مقترض ، والمحتال وكيل في

القبض ، فإن أقبض المحال عليه المحتال . وجب الوفاء على المحيل ، لأنه

المقترض .

أنظر : الهداية ، ١ / ١٥٦ ، الكافي ، ٢ / ٢١٨ ، الانصاف ، ٥ / ٢٢٥ ، الاقناع ،

٢ / ١٨٨

(٣) أنظر : المغني ، ٤ / ٥٧٩ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٢٨ .

فصل

(٢٢٤) يعتبر في الحوالة رضا المحيل .

ولا يعتبر رضا المحال عليه . (١)

والفرق : أن الواجب على المحيل قضاء الحق المتعين عليه ، ولا يتعين عليه طريق من طرق الأداء ، والحوالة من طرق الأداء ، فلا تتعين عليه ، فلا تصح بغير رضاه .

بخلاف المحال عليه ، فإن الدين واجب عليه قضاؤه ، ولا حجر على ربه في مستوفيه منه ، فله استيفاؤه بنفسه وبغيره ، فالمحتال كوكيل رب الدين ، فكما لا يعتبر رضاه لاستيفاء رب الدين أو وكيله ، فكذلك لا يعتبر رضاه لاستيفاء المحتال . (٢)

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ١٥٤ / ١ ، المقنع ، ١٢١ / ٢ ، منتهى الارادات ، ٤١٦ / ١ - ٤١٧ ،
الروض المربع ، ١٩٧ / ٢ - ١٩٨ .

(٢) أنظر : المغني ، ٥٨٠ / ٤ ، ٥٨٣ ، الشرح الكبير ، ٢٩ / ٣ ، المبدع ،

٢٧٢ / ٤ - ٢٧٣ ، كشاف القناع ، ٣ / ٣٨٦ .

فصل

(٢٢٥) إذا اشترى شيئاً فأحال البائع عليه بالثمن ، ثم وجد بالمبيع عيباً فردّه لم تبطل الحوالة ، بل يطالب المحتال المشتري بالثمن ، ويرجع به هو على البائع . (١)

ولو أحال المشتري البائع بالثمن ، ثم انفسخ العقد قبل القبض ، بطلت الحوالة في أصح الوجهين منهما . (٢)

(١) أنظر : الهداية ، ١٥٤ / ١ ، الكافي ، ٢٢٣ / ٢ ، الانصاف ، ٢٢٩ / ٥ ، الاقناع ، ١٩٠ / ٢ .

(٢) قال به القاضي أبو يعلى ، كما في : المغني ، ٥٨٤ / ٤ ، وقدم القول به ابن قدامة في : الكافي ، ٢٢٢ / ٢ .

وقد أطلق كثير من المصنفين الوجهين في حكم الحوالة في هذه المسألة .
والصحيح في المذهب : أن الحوالة صحيحة ، ولا تبطل بانفساخ العقد قبل القبض ، حيث نص على هذا في : المحرر ، والانصاف ، والاقناع ، والمنتهى ، وغيرها .

ووجه هذا القول على ما قاله في المغني هو : أن المشتري عوض البائع عما في ذمته ماله في ذمة المحال عليه ، ونقل حقه إليه نقلاً صحيحاً ، وبريء من الثمن ، وبريء المحال عليه من دين المشتري ، فلم يبطل ذلك بفسخ العقد الاول ، كما لو أعطاه بالثمن ثوباً وسلمه إليه ، ثم فسخ العقد لم يرجع بالثوب ، كذا ههنا .

أنظر : الهداية ، ١٥٤ / ١ ، المغني ، ٥٨٤ / ٤ ، ٥٨٥ ، المحرر ، ٣٣٨ / ١ ، الانصاف ، ٢٢٩ - ٣٣٠ ، الاقناع ، ١٩١ / ٢ ، منتهى الارادات ، ٤١٧ / ١ .

والفرق : أن المحال إذا قبل الحوالة من البائع : صار كأنه قبض
الثلث من المشتري ، ولو قبضه منه ثم انفسخ العقد رجع به عليه ، والحوالة
وقعت بشروطها ، لا يبطل لها .
وهذا بخلاف المسألة الثانية ، فإن البائع إنما احتال بالثلث المستحق
له بالعقد ، فإذا انفسخ سقط حقه منه ، وإذا زال استحقاقه له زال استحقاقه
لقبضه ، فلذا بطلت الحوالة ^(١) ، فظهر الفرق .

(١) أنظر : المغني ، ٤ / ٥٨٤-٥٨٥ ، الكافي ، ٢ / ٢٢٢ - ٢٢٣ ، الشرح الكبير ،

٣ / ٣٠ - ٣١ ، المبدع ، ٤ / ٢٧٥ .

كتاب الوكالة (١)

[قـمـل]

(٢٢٦) إذا وُكِّلَ في بيع ثوب أو دابة ، وسَلِّمَ إليه ، فتعدى فيه ، بأن لبس

الثوب ، وركب الدابة ، لم تبطل الوكالة . (٢)

ولو أودعه ذلك ، فتعدى فيه ، بطل حكم الوديعة ، وصارت مضمونة

بيده . (٣)

والفرق : أن الوكالة اذن في التصرف واِثْمَانٌ والتعدى يزِيلُ الأمانة

فتبقى الاذن ، فإذا [ثبت بقاء الوكالة صح البيع بها ، وتسليم العين ، وقبض

الثلث بحكم الوكالة .

بخلاف الوديعة ، فإنها أمانة خاصة ، ليس فيها اذن بالتصرف ، والتعدى

فيها يزِيلُ الأمانة ، فيبطل حكمها ، ويلزمه ضمانها [(٤)

(١) الوكالة لغة : بفتح الواو وكسرهما ، التفويض ، والتسليم .

أنظر : المصباح المنير ، ٢ / ٦٧٠ ، القاموس المحيط ، ٤ / ٦٦ .

وامطلاحاً : استنابة جائر يتصرف مثله فيما تدخله النيابة .

أنظر : الاقناع ، ٢ / ٢٣٢ ، منتهى الارادات ، ١ / ٤٤٣ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١ / ١٦٩ ، الكافي ، ٢ / ٢٥١ ، الفروع وتمحيحه ، ٤ / ٣٤١ ،

الاقناع ، ٢ / ٢٣٦ .

(٣) أنظر : الهداية ، ١ / ١٨٨ ، المقنع ، ٢ / ٢٧٥ ، الفروع ، ٤ / ٤٨٢ ، الاقناع ،

٢ / ٣٧٨ .

(٤) ما بين المعكوفين تنمة من فروق السامري ، ق ، ٥٥ / ب .

(١) سقط في هذا الموضع ورقة من المخطوطة تشتمل على بقية الفرق بين مسألتي الفصل الأول من كتاب الوكالة ، وهو ما أكملته وميزته بمعكوفين ، كما تشتمل أيضا على ثلاثة فصول أخرى من فروق السامري ، رأيت نقلها بنصها تكميلا للفائدة ، ولأن نقلها من فروق السامري بمثابة وجودها فهي نفس الكتاب ، ليس إلا اختلاف بعض العبارات مع الإيجاز ، لأن منهاج المصنف - كما سبقت الإشارة إلى ذلك في قسم الدراسة - هو اختصار الألفاظ فقط ، دون الاختلال بشيء من الأبواب والفصول .

فصل

(٢٢٧) إذا وكله في بيع عبد بمائة في سوق بعينه ، فباعه بمائة في سوق آخر صح .

ولو قال : بعه من فلان بمائة ، فباعه من غيره بمائة . لم يصح البيع .

والفرق بينهما : أنه لا يختلف غرضه باختلاف الاسواق ، وإنما المقصود

حصول مائة من أي سوق كان ، فلهذا صح البيع .

وليس كذلك إذا عين مشتريه ، لأن له غرضاً في بيعه منه ، دون بيعه من

غيره ، وذلك غرض صحيح ، فإذا خالفه فيه . لم يصح البيع ، كما لو وكله في

بيعه نقداً ، فباعه نسيئة .

فصل

(٢٢٨) إذا سلم إليه ألف درهم ، ووكله أن يشتري له بعينها عبداً ، فاشتراه في الذمة . لم يصح البيع في حق الموكل في الصحيح من المذهب ، ولا يلزم الوكيل .

ولو وكله أن يشتريه في الذمة . ثم ينقد الألف ، فاشتراه له بعين الألف صح الشراء للموكل .

والفرق بينهما : أنه إذا وكله أن يشتريه بعين المال فله في ذلك غرض صحيح ، وهو أن يتعين الثمن بالعقد حتى لو تلف الثمن قبل قبضه بطول العقد ، ولم يلزم الموكل ثمن غيره ، فإذا خالف واشتراه في الذمة فقد خالف أمره ، وفوت غرضه بكونه اشتراه شراء لا يبطل العقد بتلف الثمن قبل قبضه ، فلو ألزمتنا الموكل لألزمناه حكم عقد لم يأذن [فيه] ، فصار كما لو اشترى له شيئاً بغير اذنه .

وليس كذلك إذا أمره أن يشتريه في الذمة ثم ينقد الألف ، فاشتراه بعينها لأنه لم يفوت عليه غرضه ، بل قد احتاط له في أنه لا يلزمه غير الثمن المدفوع إن تلف قبل قبضه ، فقد زاده خيراً باحتياطه . فصح ، كما لو وكله في شراء عبد بمائة ، فاشترى عبداً قيمته مائة بتسعين ، فإنه يصح الشراء لموكله ، كذلك ههنا

فصل

(٢٢٩) إذا وكله في شراء جارية بعينها ، فاشترها ، ثم اختلفا فقال الوكيل : إشتريتها بعشرين بأمرك ، وقال الموكل : ما أذنت لك أن تشتريها بأكثر من عشرة ، فالقول قول الموكل مع يمينه ، ذكره القاضي في المجرد .

ولو سلم إلى خياط ثوباً ليفصله ، ثم اختلفا ، فقال الخياط : أمرتني بقطعه قباء ، وقال رب الثوب : إنما أمرتك بقطعه قميصا ، فالقول قول الخياط مع يمينه ، نص عليه .

والفرق بينهما : أنه لو جعلنا القول قول الوكيل ، لألزمنا الموكل غرم عشرة بمجرد قول الوكيل ، وإذا جعلنا القول قول الموكل لم يلزم الوكيل غرمًا بقوله ، لأن الوكيل إن غرم العشرين فقد حصلت له الجارية في مقابلتها . وليس كذلك مسألة الخياط ، لأننا لو جعلنا القول قول رب الثوب ألزم الخياط غرم القطع بمجرد قول رب الثوب بغير ما يخبره ، وإذا قلنا : القول قول الخياط لم يلزم رب الثوب غرم شيء ، فبا لمعني الذي كان القول قول الخياط جعلنا القول قول الموكل ، لأن كل واحد منهما يدفع عن نفسه الغرم بيمينه .

قول الموكل ، قدم قول الخياط .

قلت : وعلل أبو محمد ^(١) ذلك : بأن الأصل عدم التوكل الذي يدعيه

الوكيل ، فالقول قول من ينفيه ، وبأنهما اختلفا في صفة قول الموكل ، فكان

القول قوله في صفة كلاهما ، كما لو اختلف الزوجان في صفة الطلاق .

وجعل أبو الخطاب ^(٢) : القول قول الوكيل ، فتصير ^(٣) المسألتان سواء .

(١) ابن قدامة المقدسي في كتابه : المغني ، ٥ / ١٠٨ .

(٢) الكلوزاني في كتابه : الهداية ، ١ / ١٧٠ .

(٣) في الأصل (فتصور) ولعل الصواب ما أثبتته .

فصل

(٢٣٠) الوكيل في الخصومة غير وكيل في القبض .

والوكيل فيه وكيل فيها . (١)

والفرق : أن القبض منفصل عن الخصومة ، وقد يصلح لها من لا يؤمن

عليه .

بخلاف الثانية ، فإن القبض ربما استدعى خصومه المقبوض منه ، ومنازعته

فالتوكيل فيه توكيل فيها ضمنًا . (٢)

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ١ / ١٦٩ ، المقنع ، ٢ / ١٥٦ ، الفروع مع تصحيحه ، ٤ / ٣٤٩-٣٥٠ ،

الاقناع ، ٢ / ٢٤٤ .

(٢) أنظر : المغني ، ٥ / ١٠٠ ، الشرح الكبير ، ٣ / ١١٩ - ١٢٠ ، المبشّر ،

٤ / ٣٧٨ ، كشاف القناع ، ٣ / ٤٨٣ .

فصل

(٢٣١) إذا وُكِّلَ في شراء ثوب بعينه ، فاشترى غيره في الذمة ، لابعين مال

الموكل ، ولم يجز الموكل لم يبطل ، ولزم الشراء الوكيل . (١)

ولو وُكِّلَ أن يتزوج له امرأة بعينها ، فتزوج له غيرها ، ولم يجز بطل ،

ولم يلزم الوكيل . (٢)

والفرق : أن المقصود من البيع الأثمان ، والضمن يحصل من الوكيل ،

لأن العقد لزمه حيث اشترى في الذمة .

بخلاف النكاح ، فإن الأعيان مقصودة ، فإذا لم يصح لتلك العين بطل ،

لبطلان المقصود . (٣)

(١) أنظر : المغني ، ٥ / ١٢٩ ، الشرح الكبير ، ٣ / ١٢٧ .

(٢) في هذه المسألة روايتان في المذهب :

الأولى : أن النكاح يصح ، ويقف على إجازة الموكل ، فإن أجازته صح ، وإلا بطل ،

ولم يصح للزوج ، ولا للوكيل .

وهذه الرواية هي اختيار المصنف ، كما هو ظاهر كلامه .

الثانية : أن النكاح فاسد بكل حال ، ولا يقع للزوج ولو أجازته ، ولا للوكيل .

ووجه هذه الرواية : أن من شرط صحة النكاح ذكر الزوج ، فإذا كان بغير

إذنه لم يقع له ولا للوكيل ، لأن المقصود أعيان الزوجين .

ويظهر أن هذه الرواية هي الصحيح في المذهب ، حيث قدم القول بها في :

المغني والشرح الكبير ، ونص على القول بها في القناع ، وتابعه شارحه .

أنظر : المغني ، ٥ / ١٣٠ - ١٣١ ، الشرح الكبير ، ٣ / ١٢٧ ، القناع ،

٢ / ٢٤٧ ، كشف القناع ، ٣ / ٤٨٨ .

(٣) أنظر : المغني ، ٥ / ١٢٩ ، ١٣١ ، الشرح الكبير ، ٣ / ١٢٧ .

فصل

(٢٣٢) إذا ادعى : أنه وكيل في استيفاء حق على زيد فصدقه ، لم يلزمه دفع

الحق إليه .

ولو ادعى : أن رب الحق مات به وأنه وارثه ، لزم الغريم ذلك . (١)

والفرق : أن تصديق الغريم لا يثبت الوكالة ، بل هو إقرار منه على رب

الحق بالتوكيل ، فلا يقبل . إذ لو حضر وأنكر وحلف أخذ بقوله ، وإذا لم يثبت الوكالة لم يجب الدفع ، لأنه إنما يجب بعد ثبوتها .

بخلاف ما إذا صدق أنه وارث لرب الحق ، لأنه قد أقر أن هذا المدعي هو مستحق الحق ، دون غيره ، فيلزمه تسليمه إليه ، كما لو ادعى : أنه

صاحب الحق فصدقه (٢) ، فظهر الفرق .

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ١٧٠ / ١ ، المقنع ، ١٦٠ / ٢ - ١٦١ ، المحرر ، ٣٥٠ / ١ ، منتهى

الارادات ، ٤٥٣ - ٤٥٤ .

وقال في المغني ، ١١٦ / ٥ عن حكم المسألة الثانية : (بغير خلاف نعلمه) .

(٢) أنظر : المغني ، ١١٥ / ٥ - ١١٦ ، الشرح الكبير ، ١٢٨ / ٣ - ١٢٩ ، المبسوط ،

٣٨٧ / ٤ ، مطالب أولي النهى ، ٤٨٨ / ٣ ، ٤٩٠ .

فصل (١)

(٢٣٣) قد تقرر : أنه لا يلزم الغريم الدّفع إلى مدّعي الوكالة ، وإن صدّقه . (٢)
فلو ادعى : أنه محال بالحق فصدقه ، لزمه الدّفع إليه ، في أصح
الوجهين . (٣)

والفرق : نحو ما تقدم من أن الوكالة لم تثبت ، فلا يلزم الدّفع .
وفي الحوالة هو بتصديقه لمدّعيها مقرر بأنه لا حق لغيره ، بل هو
المستحق ، فلزمه الدّفع ، كالوارث . (٤)

-
- (١) هذا الفصل ليس في فروق السامري ، فهو زيادة من المصنف فيما يظهر .
 - (٢) تقدمت المسألة في الفصل السابق .
 - (٣) بل أصح الوجهين في المذهب : أنه لا يلزمه الدّفع إليه ، كالوكالة .
أنظر : المقنع وحاشيته ، ١٦١ / ٢ ، الشرح الكبير ، ١٢٩ / ٣ ، الفروع
مع تصحيحه ، ٣٧٤ / ٤ ، المبدع ، ٣٨٧ / ٤ ، الاقناع ، ٢٥١ / ٤ ، منتهى
الارادات ، ٤٥٣ / ١ .
 - (٤) أنظر : المغني ، ١١٦ / ٥ ، الشرح الكبير ، ١٢٩ / ٣ ، المبدع ، ٣٨٧ / ٤ .
هذا وقد أجاب القائلون بعدم لزوم الدّفع لمدّعي الحوالة - وهو الصحيح في
المذهب كما تقدم - عن هذا التعليل : بأن وجوب الدّفع إلى الوارث كونه
مستحقا ، والدفع إليه مبري ، بخلاف هنا ، فإن الدّفع غير مبري ، ولا احتمال
أن يجيء المحيل فينكر الحوالة ، فالحاقه بالوكالة أولى .
أنظر : المغني ، ١١٦ / ٥ ، الشرح الكبير ، ١٢٩ / ٣ ، المبدع ، ٣٨٧ / ٤ .

فصل

(٢٣٤) قد ثبت أنه لا يلزم مصدق مدعي الوكالة الدفع إليه ، لكن لو دفع إليه جاز ، فلو سلمه إليه فحضر صاحب الحق : فأنكر الوكالة : وحلف ، فإن كان المدفوع ديناً فله الرجوع به على الدافع فقط .

وإن كان عيناً : فتلفت ضمنها أيهما شاء ، أعني : الدافع ، والمدفوع إليه . (١)

والفرق : أن الدين ثابت في ذمة المدين . لم يبرأ بدفعه إلى مدعي الوكالة ، فلربه أخذه منه ، ولا يرجع على المدفوع إليه ، لأنه لا يدعي عليه حقاً ، إذ هو بإنكاره لوكالته معتقد أنه قبض من المدين ذلك بغير حق . بخلاف العين ، فإن حق مالكا متعلق بها ، وقد قبض المدعي حقه بعينه ، فله الرجوع به مع بقاءه ، وبقيمته مع تلفه على من شاء منهما ، أما الدافع فلتفريطه بدفع مال الغير إلى غير اذنه ، وأما المدفوع إليه فلا نه قبضها بغير حق . (٢)

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ١ / ١٧٠ ، المقنع ، ١ / ١٦٠ ، الاقناع ، ٢ / ٢٤٨ ، منتهاى الارادات ، ١ / ٤٥٣ .

(٢) أنظر : المغني ، ٥ / ١١٥ - ١١٦ ، الشرح الكبير ، ٣ / ١٢٩ ، المبدع ، ٤ / ٣٨٦ ،

كشاف القناع ، ٣ / ٤٩١ .

فصل

(٢٢٥) إذا ادعى الوكيل ديناً ثابتاً لموكله ، فادعى الغريم أن موكله عزلته ،

وشهد بذلك ابنا الموكل ، حكم بشهادتهما .

ولو لم يحكم بشهادتهما حتى قبض الوكيل الدين ، ثم حضر الموكل ،

وقال : كنت عزلته ، وشهد ابناه بذلك ، لم تقبل شهادتهما .

والفرق : أن شهادتهما قبل القبض بذلك شهادة على أبيهما ، لأنهما

إذا ثبت عزله تأخر قبض حقه ، وشهادة الولد على والده جائزة .

بخلاف شهادتهما بعد القبض ، لأنها شهادة لأبيهما ببقاء حقه قبل

المدعى عليه ، وشهادة الولد لوالده غير جائزة . (١)

فصل

(٢٢٦) إذا وكله إنسان في شراء عبد بثمن بعينه سلّمه إليه ، ثم حجر على الموكل

لفلس ، بطلت الوكالة .

ولو وكله أن يشتري في الذمة ، ثم حجر عليه لفلس لم تبطل .

والفرق : أن المحجور عليه ممنوع من التصرف في أعيان ماله بنفسه ،

فكذا توكيله ، لأن ذلك فائدة الحجر .

بخلاف ما إذا وكله في الشراء في الذمة ، لأن المفلس لا يمنع من التصرف

في ذمته ، فلم تبطل الوكالة . (٢)

(١) أنظر : المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ١٤٧/٥ ، الشرح الكبير ، ١٣٢/٣ ، كشاف القناع ، ٤٩٣/٣ - ٤٩٤ .

(٢) أنظر : المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ١٢٤/٥ ، الشرح الكبير ، ١٠٥/٣ ، المبدع ، ٣٦٣/٤ ، كشاف القناع ،

٤٦٨ - ٤٦٩ ، مطالب أولي النهى ، ٣/٤٥٤ .

فصل

(٢٣٧) إذا وكل زوجته وطلقها : لم تبطل الوكالة . (١)

ولو وكل عبده . ثم زال ملكه عنه بطلت . (٢)

والفرق : أن توكيله العبد أمر يلزمه امتثاله ، فبطل بزوال ملكه عنه ، لأنه حينئذ لا يلزمه امتثال أمره .

بخلاف الزوجة ، فإن توكيلها إذن لها في التصرف ، والاذن لا يبطل بطلاقها . (٣)

(١) أنظر : المغني ، ١٢٥ / ٥ ، الشرح الكبير ، ١٠٧ / ٣ ، الاقناع ، ٢٣٧ / ٢ ،
منتهى الارادات ، ١ / ٤٤٧ .

(٢) في أحد الوجهين في المذهب .
والوجه الآخر وهو الصحيح في المذهب : أنها لا تبطل ، لأن زوال ملكه لا يمنع ابتداء الوكالة ، فلا يقطع استدامتها .
أنظر : الهداية ، ١ / ١٦٩ ، المغني ، ١٢٥ / ٥ ، الاتصاف ، ٣٧١ / ٥ ، الاقناع ،
٢٣٧ / ٤ ، منتهى الارادات ، ١ / ٤٤٧ .

(٣) أنظر : المغني ، ١٢٥ / ٥ ، الشرح الكبير ، ١٠٦ - ١٠٧ .

كتاب الشركة (١)

[فـ مـ ل]

- (٢٣٨) إذا اشترى أحد شريكي العنان (٢) شيئاً للشركة ، بثمن ليس لشريكه مال من جنسه - بغير إذن شريكه ، وقع الشراء له : دون الشريك . (٣)
- ولو كان هناك مال من جنسه - صح الشراء لهما . (٤)

-
- (١) الشركة لغة : بكسر الشين وإسكان الراء، على وزن نعمة ، وبفتح الشين وكسر الراء، على وزن سرقه ، مصدر شركته في الأمر أشركه ، وهي : الاختلاط ، والاجتماع .
- أنظر : لسان العرب ، ١٠ / ٤٤٨ ، المطلع ، ص ، ٢٦٠ .
- وامتلاحا : اجتماع في استحقاق أو تصرف .
- فالأول : شركة الأملاك ، والثاني : شركة العقود ، وهي المراد في هذا الباب .
- أنظر : المغني ، ٥ / ٣ ، الاقناع ، ٢ / ٢٥٢ .
- (٢) العنان لغة : بكسر العين ، من عن الشيء يعن ، بكسر العين وضمها ، أي : عرض ، ويطلق على المعانة ، وهي المعارضة ، وعلى السير الذي تمسك به الدابة ،
- أنظر : لسان العرب ، ١٣ / ٢٩١ ، المطلع ، ص ، ٢٦٠ .
- وشركة العنان اصطلاحاً : أن يشترك اثنان فأكثر بما لهما ، ليعملا فيهما ببدنيهما ، وربحه بينهما ، أو يعمل أحدهما بشرط أن يكون له من الربح أكثر من ربح ماله .
- أنظر : الاقناع ، ٢ / ٢٥٢ ، الروض المربع ، ٢ / ٢٠٩ .
- (٣) إلا أن يكون ذلك في النقدين ، فإن الشراء يصح لهما ، لجريان العادة بقبول أحدهما عن الآخر ، وسيأتي في كلام المصنف في الفصل التالي النص على جواز ذلك . وانظر : المغني ، ٥ / ٢٣ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٦٠ ، الاتصاف ، ٥ / ٤١٩ ، الاقناع ، ٢ / ٢٥٦ .
- (٤) أنظر : المصادر السابقة .

مثاله : أن يشتري بذهب ، وليس عنده إلا عرض : أو بالعكس .

والفرق : أنه في الأولى مستدين على مال الشركة ، ولا يملك المضارب^(١)

ذلك . نص عليه . (٢)

بخلاف ما إذا كان في أيديهما من جنس ما اشترى به ، فإنه ليس

باستدانة . (٣)

| فصل |

(٢٣٩) قلت : وقد ذكرنا : أنه لا يجوز أن يشتري للشركة بثمان ليس معه من جنسه ،

ومثلنا ذلك . (٤)

ولو اشترى بذهب ومعه فضة ، أو بالعكس جاز . (٥)

والفرق : أن الشراء بثمان ليس معه من جنسه يفضي إلى الاستدانة ،

كما قررنا .

بخلاف المسألة الثانية ، فلن الذهب والفضة كالشيء الواحد ، بدليل : أنهما قيم

المتلفات ، وثمان المبيعات ، وأروش الجنایات ، ويضم أحدهما إلى الآخر في الزكاة

فالشراء بأحدهما شراء بالآخر . (٦)

(١) المضارب لغة : اسم فاعل من ضارب يضارب مضاربة ، والمضاربة هي : القراض ،

واشتقاقها من الضرب - أي السير - في الأرض للتجارة .

أنظر : لسان العرب ، ٥٤٤ / ١ ، القاموس المحيط ، ٩٥ / ١ .

وشركة المضاربة اصطلاحاً : دفع مال وما في معناه ، معين ، معلوم قدره ،

إلى من يتجر فيه ، بجزء معلوم من ربحه ، له أو لعبده ، أو لأجنبي ، مع عمل منه .

أنظر : الاقناع ، ٢٥٩ / ٢ ، منتهى الارادات ، ٤٦٠ / ١ .

(٢) قال السامري في الفروق ، ق ، ٥٨ / أ : (أو ما إليه أحمد في رواية صالح) .

(٣) أنظر : المغني ، ٢٢ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٦٠ / ٣ .

(٤) في الفصل السابق .

(٥) أنظر : المغني ، ٢٣ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٦٠ / ٣ ، الاتصاف ، ٤١٩ / ٥ .

(٦) أنظر هذا الدليل في : المغني ، ١٦ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٥٥ / ٣ ، كشاف القناع ، ===

فصل

(٢٤٠) إذا كان اثنان مشتركين في قفيز حنطة ، فقال إنسان لأحدهما : أشركني

فيه ، ففعل ، ولم يجز شريكه ، مار القابل شريكاً بنصف النصف .

ولو قال : بعني نصفه ، فباعه ، ولم يجز شريكه ، صح البيع في كامل (١)

نصيب البائع .

والفرق : أن الشركة تقتضي التساوي ، وبقاء نصيب للمشارك ، فيكون

بائعاً لنصف نصيبه ، ويبقى له مثله ، لتحقيق الشركة بينهما .

بخلاف البيع ، فإن طلب البيع لا يقتضي بقاء حق البائع ، وقد أضاف

البيع إلى نصفه ، وهو قدر نصيبه ، وينفذ في جميعه ، كما لو كان يملك جميعه (٢).

== ٥٠٢ / ٣ ، مطالب أولي النهى ، ٥٠٧ / ٣ .

(١) في الأصل (كمال) ولعل الصواب ما أثبتته .

(٢) أنظر : المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ١٣٣ / ٤ ، الشرح الكبير، ٣٩١ / ٢ - ٣٩٢ ، كشاف القناع ،

٢٢٩ / ٣ - ٢٣٠ .

فصل

(٢٤١) اذا كان عبد مشترك بين رجلين ، فشركا فيه معاً ثالثاً ، صار العبد

بينهم أثلاثاً .

ولو شركاه متفرقين صار له نصفه ، ولكل منهما ربعه .

والفرق : أن الاشتراك يقتضي التساوى ، ومن التساوى : أنهم

إذا شركاه معاً يكون لكل واحد منهم مثل ما للآخر ، فوجب أن يكون

بينهم أثلاثاً .

بخلاف ما إذا شركه كل واحد على الانفراد ، لأننا قد قررنا : أن صاحب

النصف إذا شارك صار لشريكه الربع ، فعلى هذا يتكامل للثالث النصف ، ولكل

منهما الربع . (١)

(١) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٤ / ١٣٢ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٣٩١ ، الانصاف ، ٤ / ٤٣٧ ، كشاف

القناع ، ٣ / ٢٣٠ .

فصل

(٢٤٢) إذا شرط رب المال للعامل الثلث ، وسكت عن الباقي جاز ، وكان الباقي

لرب المال .

ولو شرط الثلث لنفسه ، وسكت عن نصيب العامل لم يجز . فـ

أحد الوجهين . (١)

والفرق : أن نماء المال كله لرب المال ، بدليل : أنه لو لم يقدر نصيباً

من الربح كان كله لرب المال ^(٢) ، فإذا شرط قسطاً منه للعامل كان الباقي

له بحكم الملك .

بخلاف العامل ، فإنه إنما يملك الربح بالشرط ، فإذا لم يسم نصيبه لم يكن

الباقي للعامل ، لفقد الشرط . (٣)

وأورد : إذا شرط له الثلث كان الباقي للعامل ، كقوله تعالى :

﴿ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثَّلَاثُ ﴾ ^(٤) فلما قدر نصيب

الأم دل أنّ الباقي للأب . (٥)

وأجيب : أن الله تعالى أضاف الإرث إلى الأبوين بقوله ﴿ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ ﴾ ،

فلما كان المال لهما ، وقدر نصيب أحدهما علم أنّ الباقي للآخر ، وهنا بخلافه .

(١) والوجه الآخر ، وهو الصحيح في المذهب : أنه يجوز ، كالمسألة الأولى .

وأنظر المسألتين في : الهداية ، ١٧٤/١ ، المقنع وحاشيته ، ١٧٢/٢ - ١٧٣ ، الفروع ،

٣٧٩/٤ ، الأقناع ، ٢/٢٦٠ ، منتهى الإرادات ، ١/٤٦١ .

(٢) وللعامل أجره المثل .

أنظر : المغني ، ٣٣/٥ ، الروض المربع ، ٢/٢١٠ .

(٣) أنظر : المغني ، ٣٣/٥ ، الشرح الكبير ، ٦٥/٣ - ٦٦ ، المبدع ، ١٩/٥ .

(٤) سورة النساء ، الآية (١١) .

(٥) أنظر : المغني ، ٣٤/٥ ، الكافي ، ٢٦٨/٢ ، الشرح الكبير ، ٦٦/٣ ، المبدع ، ١٩/٥ .

وقد ذكرت هذه المصادر هذا الاعتراض استدلالاً به على جواز المسألة المذكورة ، كما

هو الصحيح في المذهب .

فصل

(٢٤٣) إذا شرط للعامل في المضاربة نفقة جاز . (١)

ولو شرطت له في المساواة والمزارة لم يجز ، ذكره في المجرد . (٢)

والفرق : أن المضاربة عقد جائز ، فصح فيه شرط النفقة للعامل ،

كالوكالة .

بخلاف المساواة والمزارة ، لأنها عقود لازمة ، فلا يصح شرط نفقة

العامل فيهما ، لأن العقود اللازمة لا يصح أن يكون العوض فيها مجهولاً ،

كالبيع . (٣)

قلت : هذا يتوجه على اختيار القاضي : أن المساواة والمزارة

عقدان لازمان ، أما على اختيار أكثر أصحابنا ، وظاهر كلام إمامنا ، فهم

جائزان (٤) ، وعلى هذا يصير حكمهما حكم المضاربة .

(١) أنظر : الهداية ، ١٧٦ / ١ ، المقنع ، ١٧٧ / ٢ ، الفروع ، ٣٨٤ / ٤ ، الاقناع ،

٢ / ٢٦٤ .

(٢) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٥٩ / أ .

(٣) أنظر : المصدر السابق .

(٤) وهو الصحيح في المذهب .

أنظر : الهداية ، ١٧٧ / ١ ، المغني ، ٤٠٤ / ٥ ، الفروع ، ٤٠٧ / ٤ ، الاقناع ،

٥ / ٤٧٢ ، الاقناع ، ٢ / ٢٧٧ .

فصل

(٢٤٤) يجوز للمضارب أن يبتاع المعيب والسليم .

ولا يجوز للوكيل أن يبتاع معيباً إلا بأذن موكله . (١)

والفرق : أن المضاربة القصد بها طلب الربح والفضل ، وذلك يحصل من

المعيب ، كحصوله من السليم .

بخلاف الوكالة ، فإن اطلاق عقدها يقتضي شراء السليم ، لأن المشتري إنما

يراد به القنية والادخار غالباً ، فلم يجز أن يشتري إلا السليم . (٢)

فصل

(٢٤٥) إذا اشترى المضارب من يعتق على رب المال بغير اذنه صح ، وعتق ،

ولزم المضارب قيمته لرب المال .

ولو كان رب المال امرأة ، فاشترى مضاربها زوجها بغير اذنها صح ،

وانفسخ النكاح ، ولم يلزمه ما أتلفه من مهر ونفقة . (٣)

والفرق : أن شراء الرقبة في الأولى أتلف قيمتها من مال المضاربة ، فلزمه

ذلك ، كما لو قتلها .

بخلاف الثانية ، فإن الاتلاف لا يعود إلى مال المضاربة ، ولا هو مما يلزم ضمانه ،

بدليل : أنه لو قتل زوجة رجل لم يضمن بضعها . (٤)

(١) أنظر المسألتين في :

الكافي ، ٢٧٣/٢ ، الفروع ، ٣٨٢/٤ ، الاقناع ، ٢٦٣/٢ .

(٢) أنظر : الكافي ، ٢٧٣/٢ ، المغني ، ١٤١/٥ ، الشرح الكبير ، ١١٥/٣ ، كشاف القناع ،

٣ / ٥١٣ .

(٣) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ١ / ١٧٥ ، الكافي ، ٢٧٣ / ٢ ، ٣٣٥ ، الاقناع ، ٢٦٣/٢ ، شرح منتهى الإرادات ،

٢ / ٣٣١ .

(٤) أنظر : المغني ، ٤٦-٤٤/٥ ، الشرح الكبير ، ٧٤-٧٣/٣ ، المبدع ، ٢٥-٢٤/٥ ، كشاف

القناع ، ٣ / ٥١٣-٥١٤ .

فصل

(٢٤٦) إذا شرط للعامل في المضاربة أكثر من أجرة مثله في مرضه صح ، وحسبت

الزيادة من رأس المال . (١)

ولو كان ذلك في المساقاة ، اعتبرت الزيادة من الثلث (٢) ، ذكره القاضي

في المجرد .

والفرق : أن الربح في المضاربة ليس من عين المال ، بل هو متولد

من تقليب العامل وتصرفه ، فلم يخرج من ماله شيئا .

بخلاف المساقاة ، فإن الثمرة متولدة من عين ماله ، وخارجة منه ، فجرت

مجرى أصلها ، واعتبرت من الثلث . (٣)

(١) أنظر : الهداية ، ١ / ١٧٧ ، المقنع ، ٢ / ١٨٠ ، القواعد لابن رجب ، ص ،

٢٧ - ٢٨ ، غاية المنتهى ، ٢ / ١٦٨ .

(٢) أنظر : المغني ، ٥ / ٦٢ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٨٦ ، القواعد لابن رجب ، ص ، ٢٨ ،

غاية المنتهى ، ٢ / ١٦٨ .

(٣) أنظر : المغني ، ٥ / ٦٢ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٨٦ ، مطالب أولي النهى ،

٣ / ٥١٤ - ٥١٥ .

فصل

(٢٤٧) إذا قال العامل : ربحت ألفاً ، ثم قال : غلظت . أونسيت ، لم يقبل .

ولو قال : خسرت ، قبل قوله . (١)

والفرق : أنه في الأولى أقر بحصول مال بيده ، ثم أنكر ، فلم يقبل

منه ، أشبه ما لو قال : لفلان علي ألف ثم أنكر ، فإنه لا يسمع ، كذا هنا .

بخلاف الثانية ، فإن العامل أمين ، وقد ادعى أمراً ممكناً ، فكأن

القول فيه قوله ، كما لو ادعاه ابتداء . (٢)

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ١ / ١٧٦ ، المقنع ، ٢ / ١٨٢ ، المحرر ، ١ / ٣٥٢ ، غاية المنتهى ،

٢ / ١٧٥ .

(٢) أنظر : المغني ، ٥ / ٧٧ - ٧٨ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٨٨ ، المبدع ، ٥ / ٣٧ ،

مطالب أولي النهى ، ٣ / ٥٣٩ - ٥٤٠ .

فصل

(٢٤٨) إذا كان أربعة ، لأحدهم دكان ، وآخر رحى ، وآ خر بغل ، وممن

الآخر عمل ^(١) ، فقال لهم إنسان : استأجرتكم لطحن كر طعام بعشرة صـح ،

وقسّطت بينهم أرباعا ، وعلى كل واحد منهم طحن ربعة .

ولو قال : استأجرت من هذا دكانه ، ومن هذا رحاه ، ومن هذا بـغله ،

وهذا العامل لطحن الكر صـح ، وقسّطت الأجرة على مثل أجرة الدكان ، والرحى ،

والبغل ، والعمل .

والفرق : أنه في الأولى استأجرهم مطلقا ، فتعلقت الإجارة بـذممهم

والذمم متساوية ، والتزامهم متساو ، فتساوا في الأجرة .

بخلاف الصورة الثانية ، فإن الإجارة تعلقت بالأعيان فصحت ، لأن جملة

البذل معلومة ، ولا أثر لكون ما يقابل قسط كل واحد من المعقود عليه مجهولا ،

كما لو تزوج نسوة بعوض واحد : فإنه يصح ، ويقسط على مهور أمثالهن ، كـذا

ما نحن فيه .

إذا تقرر هذا ، فقد قدمنا : أن كلاً منهم في المسألة الأولى يلزمه

طحن الربع ، فلو طحنوه بالآلة المذكورة : لكان اشتراكهم لا يلغي ، ولا يلزمه كله ،

بل ربعة ، لأن اشتراكهم في طحنه يقتضي أن كل أثر يحمل يكون بينهم أرباعا ،

فعلى هذا يكون بينهم أرباعا ، وعلى هذا يرجع صاحب الدكان على رفقاءه بثلاثة

(١) في الأصل (يعمل) والتصويب من فروق السامري ، ق ، ٦٠ / أ .

أرباع أجره المثل له ، وكذا صاحب الرحي ، والبغل ، والعامل^(١) ،
لما قررنا . (٢)

(١) وقد صور في كشاف القناع ، ٣ / ٥٣٠ هذه المسألة بإيضاح ، حيث قال : (ويرجع كل واحد من الأربعة على رفقة الثلاثة ، لأجل تفاوت قدر العمل منهم بثلاثة أرباع أجره المثل ، على كل واحد بالربع ، فلو كانت أجره مثل الدابة أربعين ، والرحي ثلاثين ، والدكان عشرين ، وعمل العامل عشرة ، فسيان رب الدابة يرجع على الثلاثة بثلاثة أرباع أجرتها ، وهي ثلاثون ، مع ربع أجرتها الذي لا يرجع به على أحد . وهو عشرة ، فيكمل له أربعون ، ويرجع رب الرحي على الثلاثة باثنين وعشرين ونصف ، مع ما لا يرجع به . وهو سبعة ونصف . فيكمل له ثلاثون ، ويرجع رب الدكان بخمسة عشر ، مع ما لا يرجع به . وهو خمسة ، فيكمل له عشرون ، ويرجع العامل بسبعة ونصف ، مع ما لا يرجع به . وهو درهمان ونصف ، فيكمل له عشرة ، ومجموع ذلك مائة درهم ، وهو القدر الذي استؤجروا به ، وإنما لم يرجع بالربع الرابع ، لأن كل واحد منهم قد لزمه ربع الطحين بمقتضى الاجارة ، فلا يرجع بما لزمه على أحد) .

(٢) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :
المغني ، ٥ / ١٣ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٩٧ - ٩٨ ، كشاف القناع ، ٣ / ٥٢٩ - ٥٣٠ ،
مطالب أولي النهى ، ٣ / ٥٥٠ - ٥٥١ .

كتاب الإقرار^(١)

[فصل]

(٢٤٩) إذا أقر في مرض موته لوارث بدين ، فأجازه بقية الورثة قبل موته

لم يصح ، حتى يجيزوه بعده .^(٢)

ولو صدقوه فيه صح قبل الموت وبعده .

والفرق : أن الإجازة تنفيذ ، فلم تصح إلا في وقت يملكونه ، وهو

بعد الموت ، كتنفيذ الوصايا .

بخلاف الثانية ، فإن تصديقهم له . اعتراف منهم للمقر له بما أقر به المريض ،

ولا يفرق الحال في الاستحقاق بين وقوعه قبل وبعد ، بدليل : أن الإنسان لو عرف

أن داراً لشخص وهي مضمومة في يد غيره ، فانتقلت من الغير إليه ، لكان يلزمه

تسليمها إلى مالكها الأول ، ولم يؤثر ، مع أنه عرف استحقاق مالكها لها قبل انتقالها

إليه .

تلخيص الفرق : أن الورثة في الأولى مجيزون ، ولا يملكون الإجازة إلا بعد

الموت .

وفي الثانية ، معترفون بالحق ، فلزمهم حكم اعترافهم .^(٣)

(١) الإقرار لغة : الاعتراف للحق ، والاعتراف به .

أنظر : لسان العرب ، ٨٨/٥ ، القاموس المحيط ، ١١٦/٢ .

وامطلاحاً : إظهار مكلف مختار ماعليه لفظاً ، أو كتابة ، أو إشارة أخرس ،

أو على موكله ، أو موليه ، أو مورثه ، بما يمكن صدقه فيه .

أنظر : التنقيح المشبع ، ص ، ٣٢٢ ، الاقناع ، ٤٥٦/٤ .

(٢) أنظر : المستوعب ، ٣/ق ، ١٥٤ / ب .

(٣) أنظر الفصل في : فروق السامري ، ق ، ٦٠ / ب .

فصل

(٢٥٠) إذا قال : أعطيتني ألف درهم وديعة فهلكت ، فقال المالك : بل غصبتنيها ،

فالقول قول المقر مع يمينه ، ولا ضمان عليه .

ولو قال : أخذت منك ألفاً وديعة فهلكت ، فقال المالك : بل غصبتنيها ،

فالقول قول المالك . (١)

والفرق : أنه في الأولى لم يقر بفعل يوجب الضمان ، بل أقر بفعل

الدافع إليه ، وذلك تصرف من الدافع في ملكه ، بإقراره لا يوجب ضماناً ، كقوله :

أكلت مالك .

بخلاف الثانية ، فإنه مقر بفعل نفسه ، وهو الأخذ ، وذلك يوجب الضمان ،

لقوله صلى الله عليه وسلم : « على اليد ما أخذت حتى ترد » ((رواه أبو داود (٢) ،

والترمذي (٣) ، وغيرهما (٤) ، فإذا اعترف بالأخذ لزمه ضمان ما أخذ حتى يرد . (٥)

(١) ويجب ضمانها على المقر .

أنظر المسألتين في : المستوعب ، ١٥٩ / ٣ .

هذا والصحيح في المذهب : أنه يجب الضمان على المقر في كلا المسألتين ،

وأنه لا فرق بينهما ، كما نص على هذا في :

الفروع ، ٦٣٣ / ٦ ، منتهى الإرادات ، ٧٠٢ / ٢ ، غاية المنتهى ، ٥٠٣ / ٣ ، شرح

منتهى الإرادات ، ٥٨٥ / ٣ ، مطالب أولي النهى ، ٦٨٥ / ٦ .

(٢) في سننه ، ٢٩٦ / ٣ .

(٣) في سننه ، ٥٦٦ / ٣ ، وقال : (هذا حديث حسن صحيح) .

(٤) ابن ماجه في سننه ، ٥٤ / ٢ ، وأحمد في المسند كما في الفتح الرباني ،

١٢٩ / ١٥ ، الحاكم في المستدرک ، ٤٧ / ٢ ، وقال : صحيح على شرط البخاري ،

وأقره الذهبي .

(٥) أنظر الفرق بين المسألتين في :

المستوعب ، ٣ / ق ، ١٥٩ .

فصل

(٢٥١) إذا قال : له عليّ شيء ، وألزم تفسيره . (١)

ولو ادعى مجهولاً في غير وصية لم تسمع . (٢)

والفرق : أن الاقرار بإخبار بما يستحق عليه ، فلو رد لسقط حـق

المقر له ، لأنه قد لا يقر بمعلوم . فيضيع الحق .

بخلاف الدعوى ، فإنها حق المدعي ، فإذا ردت لجهالتها لم يضره ،

لأنه يعدل إلى الدعوى بمعلوم . (٣)

والفرق بين الوصية وغيرها : يذكر في موضعه .

(١) أنظر : الهداية ، ٢ / ١٥٩ ، المغني ، ٥ / ١٨٧ ، وقال : (وهذا لا خلاف فيه) ،

الفروع ، ٦ / ٦٣٤ ، الاقناع ، ٤ / ٤٧١ .

(٢) أنظر : الهداية ، ٢ / ١٣٧ ، الكافي ، ٤ / ٤٨٦ ، الفروع ، ٦ / ٤٦٠ ، الاقناع ،

٤ / ٣٩٧ .

(٣) أنظر : المغني ، ٥ / ١٨٧ ، الشرح الكبير ، ٣ / ١٦٥ ، المبدع ، ١٠ / ٣٥٥ ،

كشاف القناع ، ٦ / ٤٨٠ .

فصل

(٢٥٢) إذا قال : له عليّ ألف إذا جاء رأس الشهر صح .

ولو قال : إذا جاء رأس الشهر فله عليّ ألف لم يصح . (١)

والفرق : أنه في الأولى أقر بشيء ، وادّعى تأجيله ، وذلك لا يسمع

منه .

وفي الثانية ، علّق الإقرار بشرط لم يصح ، كما لم يصح : إذا قدم

زيد ، فلعمرو عليّ كذا ، وإنما لم يصح تعليقه ، لأنه بالتعليق يخرج عن

كونه بخبارا بحق سابق ، فلذا لم يصح . (٢)

فصل

(٢٥٣) إذا قال عارف بالعربية : له عليّ درهم غير دائق ، برفع غير ، لزمه درهم تام .

ولو نصبها لم يلزمه إلا خمسة دوانق .

والفرق : أن غير في الأولى نعت .

وفي الثانية استثناء . (٣)

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ١٥٩/٢ ، الكافي ، ٥٧٥/٤ ، المحرر ، ٤٢٣/٢ - ٤٢٤ ، الانصاف ، ١٦٤/١٢ - ١٦٥ .

(٢) أنظر : المغني ، ٥/٢١٩ ، الشرح الكبير ، ٣/١٤٦ ، المبدع ، ١٠/٣٢٣ ، حاشية

المقنع ، ٣/٧٣٧ .

(٣) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٥/١٥٨ ، الشرح الكبير ، ٣/١٥٠ ، النكت والفوائد السنية ، ٢/٤٥٧ ، كشف

القناع ، ٦/٤٧٠ .

فصل

(٢٥٤) إذا قال : له عليّ كذا وكذا درهمًا ، لزمه درهمان .

ولو رفع الدرهم ، لزمه درهم واحد . (١)

والفرق : أنه في الأولى أقر بمبهمين يمكن تفسيرهما بدرهمين وثوبين ،

وغير ذلك ، فإذا نصب درهما . كان الدرهم مفسرًا للعدد ، فيلزمه درهمان .

بخلاف الثانية ، فإنه لم يقر ، وإنما بين بالدرهم مبلغ العدد ، فكأنه قال

كذا وكذا مبلغها درهم . (٢)

قلت : وهذا الذي حكاه في المسألتين وجهًا في المذهب .

والصحيح : أنه يلزمه درهم في المسألتين (٣) ، وفي المسألة أقوال :

أحدها : ما ذكر المؤلف .

والثاني : ما ذكرته آنفًا .

والثالث : يلزمه درهمان فيهما .

والرابع : درهم ، وبعض آخر . (٤)

(١) والمصحيح في المذهب : أنه يلزمه درهم واحد في كلا المسألتين ، كما بينه المصنف فيما يأتي .

وانظر : المغني ، ٥ / ١٩٢ ، الفروع ، ٦ / ٦٣٨ ، الانصاف ، ١٢ / ٢١٤ ، منتهى الارادات ، ٢ / ٧٠٧ .

(٢) انظر : الروايتين والوجهين ، ١ / ٤٠٤ ، المغني ، ٥ / ١٩٢ ، الشرح الكبير ، ٣ / ١٦٨ - ١٦٩ ، النكت والفوائد السنية ، ٢ / ٤٨٠ .

(٣) وهو كما قال رحمه الله ، وتقدم بيانه موثقًا .

(٤) انظر هذه الأقوال في :

المغني ، ٥ / ١٩٢ ، النكت والفوائد السنية ، ٤ / ٤٨١ ، الانصاف ، ١٢ / ٢١٤ .

قال أبو البركات ^(١) بعد ذكر هذه الأقوال ، وبعد أن ذكر في قوله : له

عليّ كذا درهم ، وكذا كذا درهم ، بالنصب أو بالرفع . إنه يلزمه درهم .

قال : وهذا كله عندي إذا كان يعرف العربية ، فإن لم يعرفها لزمه

بذلك درهم في الجميع ^(٢) ، هذا آخر كلا مه ، وفيه شيء .

فإن هذا إنما يتوجه أن لو كان ما قدمه هو مقتضى العربية ، وليس كذلك،

ولنما مقتضى العربية ما قاله محمد بن الحسن ^(٣) : أنه إذا قال : كذا درهمٌ

(١) هو: مجد الدين عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن تيمية، الحراني

الحنبلي، قال عنه ابن رجب : شيخ الاسلام ، وفقهه الوقت ، وأحد الأعلام .

صنف : أطراف أحاديث التفسير ، والاحكام الكبرى ، والمنتقى في أحاديث

الأحكام ، والمحرر ، ومنتهى الغاية في شرح الهداية ، وهما في الفقه ،

والمسودة في أصول الفقه ، وزاد فيها ابنه وحفيده •

ولد بحران سنة ٥٩٠ هـ ، وبها توفي سنة ٦٥٣ هـ رحمه الله .

أنظر : سير أعلام النبلاء ، ٢٣ / ٢٩١ ، ذيل طبقات الحنابلة ، ٢ / ٢٤٩ ، المقصد

الارشاد ، ٢ / ١٦٢ .

(٢) أنظر : المحرر ، ٢ / ٤٨٢ ، وأورده في الانصاف ، ١١٥ / ١٢ ، وقال: وهو الصواب .

(٣) هو أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني بالولاء ، الامام المشهور،

صاحب أبي حنيفة وتلميذه ، وناشر فقہہ .

صنّف : الآثار ، والمبسوط ، والجامع الكبير - والصغير ، والسـيـر

الكبير - والصغير ، والزيادات ، والنوادر ، وغيرها .

ولد بواسط سنة ١٣١ هـ ، وتوفي بالرى سنة ، ١٨٧ ، أو ١٨٩ رحمه الله .

أنظر : طبقات الفقهاء ، ص ١٣٥ ، سير أعلام النبلاء ، ٩ / ١٣٤ ، الفوائد

البهية ، ص ١٦٣ ، الأعلام ، ٨٠ / ٦ .

لزمه عشرون ، لأنه أقل عدد مفسر بالواحد المنصوب ، وإن قال : كذا كـذا درهمًا لزمه أحد عشر ، لأنه أقل عدد مركّب ، يفسر بالواحد المنصوب ، وإن قال : كذا وكذا درهمًا ، لزمه واحد [ي] وعشرون ، لأنه أقل عدد معطوف بعضه على بعض يفسر بذلك ، وإن قال : كذا درهم بالجر لزمه مائة ، لأنه أقل عدد يضاف إلى الواحد (١) ، فهذا مقتضى العربية (٢).

وأما الذي ذهب إليه أصحابنا ، فإنه يرجع إلى قاعدة ، وهي : أن الأصل براءة الذمة ، فلا نعلّق بها إلا ما نتيقنه ، ولا نعلّق بها شيئاً بأمر محتمل (٣) ، وهذه الألفاظ المذكورة تحتل ما ذهب إليه محمد ، وما ذهب إليه الأصحاب ، ولكن ما ذهبوا إليه هو اليقين . لأنه الأقل ، فهنا يحسن الفرق بين العارف بالعربية ، والجاهل بها ، فالعارف بها : يلزمه ما ذهب إليه محمد (٤) ، وغير العارف : يلزمه ما ذهب إليه أصحابنا ، هذا الذي يتوجه لي . (٥)

(١) ما قاله محمد بن الحسن هو مذهب الحنفية .

أنظر : الهداية ، شرح البداية ، ٣ / ١٨١ ، درر الحكام شرح غرر الاحكام ، ٢ / ٣٥٩ - ٣٦٠ .

(٢) أنظر : شرح ابن عقيل على ألفية ابن مالك ، ٤ / ٦٨ وما بعدها .

(٣) أنظر : المغني ، ٥ / ١٩٣ ، الشرح الكبير ، ٣ / ١٦٩ .

(٤) وهو اختيار شيخ الاسلام ابن تيمية ، وتلميذه العلامة شمس الدين بن مفلح .
أنظر : الاختيارات الفقهية ، ص ٦٣٢ ، النكت والفوائد السنية ، ٢ / ٤٨٢ ، الفروع ، ٦ / ٦٣٨ .

(٥) ما تعقب به المصنف هنا على أبي البركات ، وما اختاره قاله واختاره أيضا العلامة شمس الدين بن مفلح في كتابه النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر لابن تيمية ، ٢ / ٤٨٢ ، حيث قال رحمه الله : (وإذا كان لابد لصاحب المحرر من مخالفة الأصحاب في ذلك ، فكان ينبغي أن يمشی على مقتضى العربية كما تقدم لا كما ذكره الأصحاب ، ولعل هذا متوجه ، ولعل العامي : يلزمه درهم في الجميع ، والعربي : يلزمه مقتضى لسانه) .

فصل

(٢٥٥) إذا قال : له عليّ درهم ، بل درهمان ، لزمه درهمان فقط .

ولو قال : درهم ، بل دينار ، لزمناه . (١)

والفرق : أنه في الأولى أضرب عن الأول ، وفي الثاني من جنسه .

وفي الثانية ، أضرب عن الأول ، وليس في الثاني من جنسه ، فكأنه

أراد إسقاط الأول ، وذلك لا يمكن ، فلزمناه .

وفي الأولى ، لم يسقط ، وإنما ضم إلى الدرهم مثله . (٢)

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ١٦٠ / ٢ ، المقنع ، ٧٥٣ - ٧٥٤ ، المحرر ، ٤٩٢ / ٢ - ٤٩٣ ،

الاقناع ، ٤٧٤ / ٤ .

وقال ابن قدامة في المغني ، ١٧٣ / ٥ ، عن حكم المسألة الثانية (بغير

خلاف علمناه) .

(٢) أنظر : المغني ، ١٧٢ / ٥ - ١٧٣ ، الشرح الكبير ، ١٧٣ / ٣ - ١٧٤ ، النكت

والفوائد السنية ، ٤٩٢ / ٢ - ٤٩٣ ، كشاف القناع ، ٤٨٥ - ٤٨٤ / ٦ .

فصل

(٢٥٦) إذا أقر في مرض موته لبعض ورثته بمال . لم يصح إقراره . (١)

ولو أقر بوارث صح ، مع أنه متضمن للإقرار بالمال . (٢)

والفرق : تقدم في كتاب البيع ، في قولنا : إذا اشترى من انسان

دارا . وهي في يد ثالث ، فليُنظر هناك . (٣)

(١) لإبينة تشهد بالحق المقربه ، أو إجازة من الورثة .

أنظر : الهداية ، ١٥٥ / ٢ ، المقنع ، ٧٢٧ / ٣ ، الفروع ، ٦٠٨ / ٦ ، منتهى
الارادات ، ٦٨٦ / ٢ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١٥٥ / ٢ ، المقنع وحاشيته ، ٧٢٨ / ٣ ، الفروع ، ٦٠٨ / ٦ ،
منتهى الارادات ، ٦٨٥ / ٢ .

(٣) في الفصل (١٥٧) .

فصل

(٢٥٧) إذا قال : هذه الدار لفلان ، ولي منها هذا البيت قبل منه . (١)

ولو قال : هذه الدار له ، ولي نصفها لم يقبل . (٢)

والفرق : أن اسم الدار يصدق على ما دون البيت ، فالبيت ليس

جزءاً منها (٣) فليس ذلك رجوعاً فصح .

بخلاف المسألة الثانية ، فإن المقر أثبت للمقر له الدار جميعها ،

فإذا قال بعد ذلك ، ولي نصفها ، فقد ادعى عين ما أقرب به ، لأن اسم الدار لا يطلق

عليها بدون نصفها ، فظهر الفرق (٤) ، والله أعلم .

(١) أنظر : الهداية ، ١٥٨ / ٢ ، الكافي ، ٥٧٨ / ٤ ، الاقناع ، ٤٦٤ / ٤ ، منتهى

الارادات ، ٦٩٧ / ٢ .

(٢) في قول في المذهب .

والصحيح في المذهب : أنه يصح ، كما لو قال : إلا نصفها ، فإنه يصح .

أنظر : النكت والفوائد السنية ، ٤٦٦ / ٢ ، الانصاف ، ١٧٤ / ١٢ ، الاقناع ،

٤٦٤ / ٤ ، منتهى الارادات ، ٦٩٧ / ٢ .

(٣) في كلام الممنف هنا نظر ، وذلك لأن الدار لغة : تطلق على المحلة التي

فيها بيوتات متعددة ، فيكون البيت على هذا بعضاً من الدار .

أنظر : لسان العرب ، ٢٩٨ / ٤ .

كما أكد هذا المعنى فقهاء المذهب في تعليلهم لحكم هذه المسألة ، فقد قال

ابن قدامة في المغني ، ١٥٨ / ٥ في تعليقه لصحة المسألة - كما هو الصحيح

في المذهب - : (لأنه في معنى الاستثناء ، لكونه أخرج بعض ما دخل في اللفظ

الأول بكلام متصل) .

وأنظر أيضاً : الشرح الكبير ، ١٥٠ / ٣ ، المبدع ، ٣٣٢ / ١٠ ، كشف القناع ،

٤٦٩ / ٦ .

(٤) أنظر الفرق في : فروق السامري ، ق ، ٦٢ / أ .

فمـل

(٢٥٨) إذا قال : له عليّ مع كل درهم درهم ، لزمه درهمان من غير زيادة •

ولو قال : أنت طالق مع كل طلقة طلقة ، طلقت ثلاثا •

والفـرق : أن الطلاق ذو عدد محصور ، فإذا دخلت عليه كل اقتضت

استيعاب الجميع ، كما لو قال : أنت طالق كل الطلقات ، فإنها تطلق ثلاثا ، كذا

هنا •

بخلاف مسألة الدراهم ، فإن الدراهم ليس لها عدد محصور توقف عنده ،

وللدرهم الواحد حاصر يحصره ، فصار إدخال حرف كل عليه للاحاطة بأجزائه ،

فكأنه قال : له عليّ درهم مع جملة أجزاء الدرهم ، ولو قال : كذا ، لزمه درهمان

كما لو قال : له عليّ درهم مع درهم • (١)

(١) أنظر الفصل في : فروق السامري ، ق ، ٦٢ / أ •

وأنظره أيضا في : فروق الكرابيبي ، ٢ / ٢١٤ •

فصل

(٢٥٩) إذا كانت في يده عين فادعاهما زيد وعمرو ، فأقر بها لزيد ، ثم

لعمرو ، لزمه تسليمها الى زيد ، وقيمتها لعمرو .

ولو أقر بها لأحدهما ، لزمه تسليمها إليه ، ولم يلزمه للآخر شيء (١)

والفرق : أنه في الأولى إنما أقر بها لعمرو بعد أن فعل ما حال به بينه

وبينها . بغير حق ، فلذلك غرم قيمتها ، كما لو أقر بها بعد الاتفاق .

بخلاف ما إذا أقر بها لأحدهما خاصة ، لأنه لم يقر للآخر بما يلزمه

الخروج منه ، فلم يلزمه له غرم ، كما لو كان هو المدعي وحده ولا بينة له ،

فلم يقر له بشيء ، فإنه لا يلزمه غير اليمين ، كذا هنا . (٢)

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ٢ / ١٥٩ ، المقنع ، ٣ / ٧٤٨ ، الاقناع ، ٤ / ٤٧٠ ، منتهى

الارادات ، ٢ / ٧٠٤ .

(٢) أنظر : الكافي ، ٤ / ٥٨٨ ، الشرح الكبير ، ٣ / ١٦٣ - ١٦٤ ، المبدع ، ١٠ / ٢٥١

كشاف القناع ، ٦ / ٤٧٨ .

فصل

(٢٦٠) إذا قال : له في ميراث أبي ألف ، كان مقرراً بالالف ديناً على تركه أبيه .

يستوفي منها .

ولو قال : [له] ^(١) في ميراثي من أبي ألف ، ثم قال : أردت بذلك هبة

أهبها له ، ثم بدالي في تقبيلته قبل منه ، ولم يلزمه شيء . ^(٢)

والفرق : أنه إذا قال : في ميراث أبي ، فقد أقر على أبيه بحق لازم في

تركته ، فيجب استيفاء ذلك من التركة .

بخلاف ما إذا قال : في ميراثي من أبي ، لأنه قد أضاف الملك إلى نفسه

وأخبر أن له في ملكه ألفاً ، ولا يكون ملكه لغيره إلا إذا نقله بهبة أو غيرها ،

فكلامه هذا ليس إقراراً بحق سابق ، فإذا فسر ذلك بالهبة ، ثم رجع فيها جاز ،

لأنه قبل القبض . ^(٣)

(١) من فروق السامري ، ق ، ٦٢ / ب .

(٢) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ١٥٩ / ٢ ، المقنع ، ٧٤٤ / ٣ ، الفروع ، ٦٢٧-٦٢٨ ، الاقناع ،

٤ / ٤٦٧ .

(٣) أنظر : المغني ، ١٨٦ / ٥ ، الشرح الكبير ، ١٥٨ / ٣ ، النكت والفوائد

السنية ، ٤٤٣ / ٢ ، كشاف القناع ، ٤٧٣ - ٤٧٤ .

فصل

(٢٦١) إذا كان في يد شخص عبد محكوم له بملكه . فأقر السيد : أنه ملك لزيد ،

فصدق زيد ، فقال العبد : بل أنا ملك عمرو ، حكم به لزيد ، ولم يلتفت إلى

قول العبد ، فإن أنكر زيد بقي على ملك سيده . (١)

ولو قال مجهول النسب : أنا عبد فلان . فكذبه ، حكم بحريته (٢)

والفرق : أن العبد في الأولى محكوم لسيده بملكه ، فإذا لم يقبله من أقر

له به بقي على ملك ماله .

بخلاف الثانية ، فإن الأصل في الآدمي الحرية ، والمقر غير محكوم بملكه ،

فإذا لم يصدق المقر له عاد إلى أصل الحرية (٣) ، فافترقا .

(١) أنظر : المغني ، ٥ / ١٦٦ ، الشرح الكبير ، ٣ / ١٦٢ ، المحرر ، ٢ / ٣٩٢ .

(٢) وهذا بناء على القول بصحة إقرار مجهول النسب كاللقيط ونحوه على نفسه

بالرق ، وهي رواية في المذهب .

والمحيح في المذهب : أنه لا يصح إقراره على نفسه بالرق ، ولا يقبل منه ،

ولو صدقه المقر له .

أنظر : المغني ، ٥ / ٧٧٨ - ٧٧٩ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٥٠٣ ، الانصاف

٦ / ٤٥١ ، منتهى الارادات ، ١ / ٥٦٢ .

(٣) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٦٢ - ٦٣ .

فصل

(٢٦٢) إذا أقر بألف درهم وأطلق، ووزن دراهم بلد الإقرار ناقص عن دراهم

الاسلام، ولم يمه بوزن الإسلامية. (١)

ولو باعه شيئاً بألف درهم: كان بوزن دراهم البلد. (٢)

والفرق: أن الإقرار بإخبار بواجب في الذمة، فيحتمل أن يكون الوجوب

في بلد الإقرار، ويحتمل أن يكون في غيره، فإذا احتمل أطرح ذلك، وعمل على

عرف الشرع، وهو دراهم الاسلام.

بخلاف البيع، فإنه ابتداءً بإيجاب في الحال، فلا ينصرف إلا إلى نقود

البلد ووزنه. (٣)

قلت: هذا الذي حكاه في الأولى هو أحد الوجهين.

والآخر: تلزمه الألف بوزن البلد، وهو الصحيح. (٤) إذ الظاهر رجوعه

إلى عرف أهل البلد دون الشرع، لكونه اليقين. (٥)

ولو قيل: يرجع في تفسير الوزن إليه لم يكن بعيداً.

(١) في وجد في المذهب.

والصحيح في المذهب: أنه يلزمه بوزن بلد الإقرار، كما قاله المصنف

فيما يأتي.

وأنظر: الكافي، ٥٨٣-٥٨٤، ٤، الانصاف، ١٨٥/٢ - ١٨٦، الاقناع،

٤/٤٦٥، منتهى الارادات، ٢/٦٩٨.

(٢) أنظر: الهداية، ١/١٣٣، المقنع، ١٧/٢، الفروع، ٣٠/٤، الاقناع، ٢/٧١.

(٣) أنظر: المغني، ٥/١٦٩، الشرح الكبير، ٣/١٥٤، المبدع، ١٠/٣٣٧-٣٣٨.

(٤) وهو كما قال رحمه الله، وقد تقدم بيانه موثقاً.

(٥) أنظر: المغني، ٥/١٦٩، الشرح الكبير، ٣/١٥٤، المبدع، ١٠/٣٣٧، كشاف

القناع، ٦/٤٧١.

فصل

(٢٦٣) إذا كان لرجل أمة محكوم له بملكها ، فانتقلت إلى غيره ، واختلفا في سبب انتقالها ، فقال الذي انتقلت إليه : زوجتيها بألف ، فقال : بل بعثتها بالألف ، فكل منهما يدعي على الآخر عقداً ينكره : ولا بينة ، فعلى منكر الابتضاع اليسين (١) ، دون منكر التزويج ، وهو المالك الأول .

والفرق : أن المالك منكر للتزويج ، والنكاح لا يمين في إثباته ولا نفيه ، على الصحيح من المذهب .

بخلاف منكر البيع ، فإن البيع مما يستحلف فيه (٢) ، إثباتاً ونفياً . (٣)

(١) في الأصل (الثمن) . والتصويب من فروق السامري ، ق ، ٦٣ / ب .

(٢) فإذا حلف سقط عنه الثمن ، ولا شيء عليه ، سواء دخل بها أم لا ، وحكم ببطلان البيع والنكاح ، ووجب ردّها إلى مالِكها الأول ، ولكن يحرم عليه وطؤها ، وسيأتي تصريح المصنف بهذا في الفصل التالي .

وأنظر : المستوعب ، ٣ / ق ، ١٥٧ / ب ، المبدع ، ١٠ / ٣٢٤ .

(٣) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المستوعب ، ٣ / ق ، ١٥٧ / ب ، المغني ، ٥ / ١٩٦ ، الشرح الكبير ، ٣ / ١٦٠ ، المبدع ، ١٠ / ٣٢٤ .

هذا والحكم في المسألتين على ما ذكره المصنف هو اختيار القاضي أبي يعلى ، كما نص على هذا ابن قدامة في المغني ، ٥ / ١٩٦ ، واختار هو غير ذلك ، أوضحه بقوله : (فعندي : أنها تقر في يد الزوج ، لاتفاقهما على حلّها له ، واستحقاقه لمساكها ، وإنما اختلفا في السبب ، ولا ترد إلى السيد ، لاتفاقهما على تحريمها عليه ، وللبائع أقل الأمرين : من الثمن ، أو المهر ، لاتفاقهما على

استحقاقه لذلك ، والأمر في الباطن على ذلك ، فإن السيد إن كان صادقاً فالأمة حلال لزوجها بالبيع ، وإن كان كاذباً فهي حلال له بالزوجة ، والقدر الذي ==

فصل

(٢٦٤) إذا ثبت هذا ، فإن الأمة إذا حلف منكر شرائها حكمنا ببطلان البيع والنكاح ،

وترد إلى مالكةا ، لكن لا يجوز له وطؤها .

ولو نكل منكر الشراء عن اليمين ، وقضي عليه بالنكول ، أوردت اليمين على المالك ، فحلف أنه باعه بإياها ، ثبت البيع ظاهراً ، وأقرت الأمة في يد منكر الشراء ، وله وطؤها . (١)

والفرق : أن منكر الشراء معتقد جواز وطئها بكل حال ، لأنها إما سباً زوجته إن كان صادقاً ، أو أمته إن كان كاذباً ، لأنها قد حكمنا بصحة البيع . (٢)
بخلاف مالكةا إذا رجعت إليه ، فإنه يعتقد تحريمها ، لكونها أمة غيره ، وقد عادت إليه بغير فسخ ولا عقد جديد ، فافترقا . (٣)

وذكر القاضي : وجهاً أنه يجوز لمالكةا الوطء ، قال : لأن رجوعها إليه فسخ ، لأن البائع وجد عين ماله عند المشتري ، وقد تعذر عليه استيفاء الثمن منه ، فكان له أخذ ماله بالفسخ ، كما لو وجد عين ماله عند المفلس المحجور عليه . (٤)

== اتفقا عليه إن كان السيد صادقاً فهو يستحقه ثمناً ، وإن كان كاذباً فهو يستحقه مهرًا .

وقد قدم القول بما اختاره ابن قدامة صاحب الشرح الكبير ، ٣ / ١٦٠ ، ونص عليه في الاقناع ، ٤ / ٤٦٧ ، وتبعه في شرحه كشاف القناع ، ٦ / ٤٧٤ .

(١) أنظر المسألتين في : المستوعب ، ٣ / ق ، ١٥٧ / ب ، المبدع ، ١٠ / ٣٢٤-٣٢٥ .

(٢) أنظر : المصدين السابقين .

(٣) أنظر : المستوعب ، ٣ / ق ، ١٥٧ / ب .

(٤) أنظر : المصدر السابق .

[فمـلـ]

(٢٦٥) قلت: (١) وهذا الذي ذكرناه من رد الأمة إلى مالكة الأول إنما يكون

بتقدير أن مدعي الزوجية لم يستولدها .

أما إذا استولدها فإنها لا ترد إلى الأول (٢) ، ولا يحل له وطؤها . قولاً

واحداً . (٣)

والفرق : أن مالكة الأول معترف بزوال ملكه عنها ، وذهابه بالكلية

بعد زواله ، فلا يعود إليه بحال ، كما لو ادعى : أنه باع عبده من زيد ، وأن زيدا

أعتقه ، وأنكر زيد الشراء وحلف ، فإن البيع يسقط ، ولا يعود العبد إلى المالك

بحال ، لأنه اعترف بذهاب ملكه بعد انتقاله . (٤)

وهذا بخلاف ما إذا لم يكن استولدها مدعي الزوجية ، فإن مالكة حينئذ ليس

معترفاً بتلف ملكه بعد زواله ، فلذا عادت إليه . (٥)

(١) قوله (قلت) يشعر بأن ما بعده زيادة من عنده ، بينما هو في فروق السامري ،

ق ، ٦٣ / ب .

(٢) وهو البائع .

(٣) أنظر : المستوعب ، ٣ / ق ، ١٥٨ / ب ، المغني ، ٥ / ١٩٥ ، الشرح الكبير ،

٣ / ١٦٠ ، المبدع ، ١٠ / ٣٢٥ .

(٤) أنظر : المصادر السابقة .

(٥) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٦٤ / أ .

فصل

(٢٦٦) فإن كان اختلافهما في المسألة المتقدمة : بعد أن استولدها مدعي الزوجية ، وحلف على عدم الشراء ، فقد قررنا : أن الجارية لا ترد إلى مالكها الأول ، فإذا ثبت ذلك فإنها لا تقرر في يد مدعي الزوجية ، ولا يجوز له وطؤها في الحكم^(١) . ولو قال رجل لآخر : بعتك أمتي بألف وقبضت الثمن فأنكره ، وقال : بل وهبتها ، فإنه يباح له وطؤها . (٢)

والفرق : أنا قد حكمنا في الأولى بعدم الزوجية والشراء جميعا ، لأن الأصل عدمهما ، وقد حلف على نفي الشراء ، ولا يمين في النكاح ، فلا يجوز له وطؤها لعدم مجوزه . (٣)

بخلاف الثانية ، فإنهما قد اتفقا على الإباحة ، واختلفا في سببها ، ولم يحكم بعدم البيع والهبة . (٤)

(١) لكن يجوز له وطؤها في الباطن - أي فيما بينه وبين الله - إن كان صادقا .

أنظر : المستوعب ، ٣ / ق ، ١٥٨ / أ ، المبدع ، ١٠ / ٣٢٥ .

(٢) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٦٤ / أ .

(٣) أنظر : المستوعب ، ٣ / ق ، ١٥٨ / أ ، المبدع ، ١٠ / ٣٢٥ .

(٤) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٦٤ / أ .

فصل

(٢٦٢) فإن ماتت هذه الجارية ، استوفى مدعي بيعها الثمن من تركتها إن كان مستولدها حيا .

وإن كان ميتاً لم يجز استيفاء الثمن من التركة .

والفرق : أن مستولدها إذا كان حياً فهو معترف أن جميع تركتها لسيدها ، لأنه يعتقد أنها مملوكة له ، ومالكها الأول مدعي بيعها يعتصرق أن جميع تركتها لمستولدها ، لأنه وارثها بالولاء ، وأنه يستحق عليه ثمنها ، ويريد أخذه من ماله ، والتركة ماله ، فقد اتفقا على جواز استيفاء مدعي البيع للثمن من هذه التركة ، إما بحق الملك ، أو الثمن .

بخلاف ما إذا كان مستولدها ميتاً ، فإن مدعي بيعها يعترف أنها عتقت بموت سيدها ، وأن تركتها لورثتها من النسب ، فلا يستحق استيفاء دين له على معتقها من تركتها ^(١) ، فظهر الفرق .

(١) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المستوعب ، ٣ / ق ، ١٥٨ / أ ، المغني ، ١٩٥ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٣ / ١٦٠ .

فصل

(٢٦٨) إذا أقر بنسب صغير أو مجنون مجهول النسب ، وكان مثله يولد لمثله
لحقه . (١)

وإن أقر بنسبه وهو مكلف لم يلحق إلا بتمديقه (٢) .

والفرق : أن المكلف يعتبر قوله ، فلم يلحق إلا بتمديقه ، كما لو

ادعى : أن المكلف عبده ، فإنه يعتبر تصديقه ، كذا ههنا .

بخلاف الصغير والمجنون ، فإنه لا يعتبر قولهما ، ويلحقان به ، كما لو كانا

في يده ، ولم يعلم سبب ذلك فادعى رقبهما ، فإنه يحكم له بملكهما ، ولم يعتبر
قولهما ، كذا ههنا . (٣)

(١) يشترط لصحة الإقرار بالنسب على النفس أربعة شروط ، أشار المصنف هنا

إلى ثلاثة منها ، والرابع : أن لا ينازع المقر بالنسب منازع آخر ، فإن

نازعه غيره تعارضا ، فلم يكن الحاقه بأحدهما أولى من الآخر .

أنظر : المغني ، ٢٠٠ / ٥ ، الشرح الكبير ، ١٣٩ / ٣ ، الاقناع ، ٤٦٠ / ٤ .

(٢) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ١٥٥ / ٢ ، الكافي ، ٥٩٧ / ٤ ، الاقناع ، ٤٦٠ / ٤ ، منتهى الارادات ،

٢ / ٦٩٠ .

(٣) أنظر : المغني ، ٢٠٠ / ٥ ، الشرح الكبير ، ١٣٩ / ٣ ، المبدع ، ٣٠٩ / ١٠ ،

كشاف القناع ، ٤٦٠ / ٦ .

فصل

(٢٦٩) إذا كان له جاريان ، لكل منهما ولد ، فقال سيدهما : أحد هذين الولدين ولدي ، ولا زوج لواحدة منهما ، ولم يكن السيد قد أقر بوطء واحدة منهما ، ثم مات ولم يبين ، ولم توجد قافة^(١) ، أو وجدوا وأشكل عليهم وعلى ورثته ، أقرع بينهم ، فمن قرع ثبت حريته دون نسبه . (٢)

(١) القافة لغة : جمع قائف وهو الذي يتتبع الآثار ويعرفها ، ويعرف شبه الرجل بأخيه وأبيه .

أنظر : لسان العرب ، ٢٩٣ / ٩ ، القاموس المحيط ، ١٨٨ / ٣ .
والقائف اصطلاحاً : هو الذي يعرف النسب بفراسته ، ونظره إلى أعضاء المولود .
أنظر : المغني ، ٧٦٩ / ٥ ، التعريفات ، ص ، ١٧١ .

(٢) في أحد القولين في المذهب ، نص عليه في المستوعب ، ٣ / ق ، ١٥٥ / أ ، وقال : قاله القاضي في المجرد ، ونص عليه في كشف القناع ، ٦ / ٤٦١ ، وقال : قاله السامري ، وذكره في المبدع ، ٣١١ / ١٠ بصيغة التضعيف .
والقول الثاني : أن نسبه يثبت كما تثبت حريته ، قياساً على مالوعين أحده الولدين في إقراره ، فإنه تثبت حريته ونسبه .

ونص على القول بهذا ابن قدامة في الكافي ، ٦٠١ / ٤ ، والمغني ، ٢٠٩ / ٥ ، وقال (قياس المذهب : ثبوت نسبه وميراثه) ، وتابعه في الشرح الكبير ، ١٤٢ / ٣ ، وقال في المبدع ، ٣١١ / ١٠ : (والمذهب : أنه يثبت نسبه ويرث ، ذكره في الكافي ، والشرح وقدمه في الرعاية) .

والذي يظهر لي أن الصحيح من هذين القولين من حيث المذهب : هو ما قاله المصنف ، وهو قول القاضي ، ومن تابعه عليه من أنه تثبت حريته دون نسبه ، وأن قول ابن قدامة ومن تابعه عليه : في أن قياس المذهب : ثبوت نسبه كما ثبتت حريته ، محل نظر .

وذلك لأن الصحيح في المذهب : أن القرعة لا مدخل لها في النسب ، ولا يحكم =

والفرق : أن للقرعة مدخلا في تمييز الحرية من الرق ، بدليل : لو

أعتق عبدا من عبيده لابعينه ، أقرعنا بينهم لتمييز الحر ، كذا هنا . (١)

بخلاف النسب ، فإن القرعة لا تدخله (٢) ، بدليل : ما لو وقع ثلاثة

على امرأة فجاءت بولد ، يرى القافة ، ولا يقرع بينهم ، نص عليه في رواية

ابن منصور (٣) وغيره ، وإذا لم يكن لها مدخل في النسب لم تستعمل فيه . (٤)

== بها لاثباته ، كما قاله المصنف .

وأنظر أيضا ، المغني ، ٥ / ٧٦٦ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٥٠٨ ، القواعد

• لابن رجب ، ص ، ٣٥٨ ، المبدع ، ٥ / ٣٠٧ ، الانصاف ، ٦ / ٤٥٨ .

(١) أنظر : المستوعب ، ٣ / ق ، ١٥٥ / أ ، المغني ، ٥ / ٢٠٩ ، الشرح الكبير ،

٣ / ١٤٢ ، المبدع ، ١٠ / ٣١١ .

(٢) في الصحيح من المذهب ، كما تقدم بيانه .

(٣) قاله ابن القيم في الطرق الحكمية ، ص ٢١٣ ، وابن رجب في القواعد ، ص ٣٥٨ .

(٤) أنظر : المستوعب ، ٣ / ق ، ١٥٥ / أ ، المبدع ، ١٠ / ٣١١ ، كشف القناع ،

٦ / ٤٦١ .

فمـل

(٢٧٠) قد قررنا : أنه تثبت حرية أحدهما بالقرعة ، دون نسبه ، فعلى هذا

لا يرث ، ولا يوقف له سهم ، ولا يقرع بينهما لتبيين الوارث . (١)

ولو طلق وا حدة من نسائه ثلاثا ، ومات ولم يبين ، أقرع بينهما ،

وورثن [إلا] (٢) القارعة . (٣)

والفرق : أن القرعة بينهما في الإرث تقتضي ثبوت النسب بالقرعة

ضمناً ، وقد قررنا : أنه لا مدخل لها هنا .

بخلاف الزوجات ، فإن المطلقة تخرج بالقرعة ، ويرث غير المطلقة . (٤)

(١) ويعزل من التركة سهم المحكوم بعنقه ، ويكون في بيت المال ، لأن أحد

الولدين يستحقه ولا يعرف أيهما ، ولا يستحقه بقية الورثة فيكون

في بيت المال .

أنظر : المستوعب ، ٣ / ق ، ١٥٥ / أ ، المبدع ، ١٠ / ٣١١ ، كشف القناع ،

٦ / ٤٦١ .

(٢) زيادة يقتضيها السياق .

(٣) أنظر : الكافي ، ٣ / ٢٢٢ ، المغني ، ٧ / ٢٥٢ ، الانصاف ، ٩ / ١٤٢ ، الاقناع ،

٤ / ٦٢ .

(٤) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٦٥ / أ .

فصل

(٢٧١) اذا أقر العبد المأذون له في التجارة بمال وأطلق، صح إقراره فـي

قدر ما أذن له فيه ، فإن لم يف ما بيده من المال بالدين لزم سيده ما فضل . (١)

ولو أقر بما يوجب المال ، ولا يتعلق بالتجارة ، كقتل الخطأ والغصب

ونحوهما ، فحكمهما حكم إقرار غير المأذون له إذا أقر بدين ، وفيه روايتان :

إحداهما : يصح ، ويتبع به بعد العتق ، واختارها السامري . (٢)

والأخرى : يتعلق برقبته ، وهي المشهورة في المذهب ، ولا يتعلق بذمة

السيد قوله واحد . (٣)

والفرق : أن السيد أذن له في التجارة ، ولم يأذن له في الجناية ، فإذا

أقر بذلك فقد أضاف الإقرار إلى غير محل الاذن ، فلذا لم يتعلق بمال التجارة .

بخلاف ما إذا أطلق الإقرار فإنه يقبل ، لأن الاذن السابق ألحقه في الالتزام

بالآخر ، فلحق إقراره المطلق بإقرارهم . (٤)

(١) أنظر : الهداية ، ١ / ١٦٦ ، المقنع ، ٢ / ١٤٧ ، القواعد والفوائد الأصولية ،

ص ٢٣٢ ، الاقناع ، ٢ / ٢٢٩ - ٢٣٠ .

(٢) في الفروق ، ق ، ٦٥ / أ .

وهي الصحيح في المذهب .

أنظر : الشرح الكبير ، ٣ / ١٣٨ ، الفروع وتصحيحه ، ٦ / ٦١١ ، القواعد

والفوائد الأصولية ، ص ، ٢٣٢ ، الاقناع ، ٤ / ٤٥٩ .

(٣) أنظر : المستوعب ، ٣ / ق ، ١٥٥ / أ .

(٤) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٦٥ / أ .

كتاب العارية (١)

[فمـلـ]

(٢٧٢) إذا أعاره أرضاً ولم يقدر مدتها جاز . (٢)

ولو أجره ولم يقدر المدة لم يجز . (٣)

والفرق : أن الإجارة من العقود اللازمة كفاثرت الجهالة فيها ،

كالبيع .

بخلاف العارية ، فإنها من العقود الجائزة ، فلا تقدر الجهالة

فيها ، كالجعالة . (٤)

(١) العارية لغة : بتشديد الياء ، وقد تخفف ، جمعها عواري

واشتقاقها : من عار الشيء إذا ذهب وجاء .

أنظر : المطلع ، ص ، ٢٧٢ ، القاموس المحيط ، ٢ / ٩٧ .

وامصلاحا : إباحة نفع عين ، يحل الانتفاع بها ، تبقى بعد استيفائه ليردها

على مالِكها .

أنظر : المبدع ، ٥ / ١٣٧ ، الروض المربع ، ٢ / ٢٢٠ .

(٢) أنظر : الكافي ، ٢ / ٣٨٤ ، الشرح الكبير ، ٣ / ١٧٧ ، المبدع ، ٥ / ١٣٨ ، الاقناع

٢ / ٣٣٣ .

(٣) أنظر : الهداية ، ١ / ١٨٠ ، المقنع ، ٢ / ٢٠٥ ، المحرر ، ١ / ٣٥٦ ، منتهى

الارادات ، ١ / ٤٨٣ .

(٤) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٦٥ / ب .

فصل

(٢٧٣) يلزم المستعير مؤنة رد العارضة (١).

ولا يلزم المستأجر مؤنة رد العين المؤجرة (٢).

والفرق: أن المستعير ضامن للرد، فلزمه مؤنته (٣)، كالغاصب.

بخلاف المستأجر، فإن يده يد أمانة فلا يلزمه مؤنة الرد، كالمودع (٤).

(١) أنظر: الهداية، ١ / ١٩١، المقنع، ٢ / ٢٣٠، المحرر، ١ / ٣٦٠، الاقناع، ٢ / ٣٣٦.

(٢) أنظر: المغني، ٥ / ٥٣٥، وقال: (لا نعلم في هذا خلافاً)، المحرر، ١ / ٣٦٠، الفروع، ٤ / ٤٥٤، الاقناع، ٢ / ٣٢٠.

(٣) استدلل فقهاء المذهب لهذا الحكم من النقل بقوله صلى الله عليه وسلم: ((العارية مؤداة)).

رواه الامام أحمد في المسند كما في: الفتح الرباني، ١٥ / ١٣٠، وأبوداود في سننه، ٣ / ٢٩٧، والترمذي في سننه، ٣ / ٥٦٥، وقال: حسن غريب، وابن ماجه في سننه، ٢ / ٥٤.

قال ابن حجر في التلخيص الحبير، ٣ / ٤٧: (ضعفه ابن حزم، ولم يصب)، وصححه في إرواء الغليل، ٥ / ٢٤٦.

واستدلوا أيضاً بقوله عليه الصلاة والسلام: (على اليد ما أخذت حتى تؤديه) وقد تقدم تخريجه في الفصل (٢٤٩).

(٤) أنظر الفرق في: المغني، ٥ / ٥٣٥، الشرح الكبير، ٣ / ٣٦٣، كشف القناع، ٤ / ٤٦، مطالب أولي النهى، ٣ / ٦٩٦.

فصل

(٢٧٤) لا يجوز للمستعير أن يعير ، ولا يؤجر . (١)

ويجوزان للمستأجر . (٢)

والفرق : أن منافع العارية ملك للغير ، أباها المستعير، فلا يملك منها

إلا ما ينتفع به ، فلا يجوز له إخراجها إلى غيره .

بخلاف المستأجر ، فإنه مالك المنافع . (٣)

فصل

(٢٧٥) إذا أعاره شيئاً ، ثم وهبه منه ، بطلت العارية .

ولو أجره ، ثم وهبه لم تبطل الإجارة . (٤)

والفرق : أن العارية إباحة كما بينا ، وإذا زال الملك زالت الإباحة ،

فبطلت . (٥)

والإجارة تمليك للمنفعة ، فإذا زال حق المؤجر لم يزل حق المستأجر ، كما

لو باعها من أجنبي . (٦)

(١) إلا باذن المعير .

أنظر : الهداية ، ١٨٣/١ ، المقنع وحاشيته ، ٢٠٣/٢ ، ٢٢٩ ، الاقناع ، ٣٣٥/٢ ،

منتهى الارادات ، ٥٠٥ / ١ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١٨١/١ ، المقنع ، ٢٠٢/٢ ، الاقناع ، ٣٠٣/٢ ، غاية المنتهى ،

٢٠٢/٢ .

(٣) أنظر : المغني ، ٢٢٧ / ٥ ، الشرح الكبير ، ١٨٣ / ٣ ، كشاف القناع ، ٧٢ / ٤ .

مطالب أولي النهى ، ٧٣٩ / ٣ .

(٤) أنظر المسألتين في :

القواعد لابن رجب ، ص ، ٤٤ ، الانصاف ، ٧٠/٦ ، الاقناع ، ٣١٣/٢ .

(٥) أنظر : القواعد لابن رجب ، ص ، ٤٤ ، الانصاف ، ٧٠/٦ ، كشاف القناع ، ٣٢/٤ .

(٦) أنظر : القواعد لابن رجب ، ص ، ٤٤ ، المبدع ، ١٠٨/٥ ، كشاف القناع ، ٣١ / ٤ .

فصل

(٢٧٦) إذا اختلف مالك الدابة وراكبها ، فقال المالك : أجرتكها ، وقال الراكب : بل أعرتنيها ، ولا بينة ، أخذ بقول القابض مع يمينه ، ولا أجره ^(١) ، ذكره ابن عقيل ^(٢) . (٣)

(١) وترد الدابة إلى مالكها .

وهذا الحكم في المسألة إنما هو في حالة وقوع الاختلاف عقيب العقد ، وقبل مضي مدة لها أجره .

أنظر : المغني ، ٥ / ٢٣٥ ، الشرح الكبير ، ٣ / ١٨٤ ، المبدع ، ٥ / ١٤٧-١٤٨ ، الانصاف ، ٦ / ١١٧-١١٨ وقال : (بلا نزاع والحالة هذه) .

(٢) قال السامري في الفروق ، ق ، ٦٦ / أ ، ذكره ابن عقيل في التذكرة .

وقد بحثت عن هذه المسألة في مظان ذكرها في كتاب التذكرة فلم أجدها ، مع الإشارة إلى أن النسخة التي بحثت فيها غير كاملة ، بل فيها نقص وطمس .

(٣) هو : أبو الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل بن أحمد البغدادي ، الحنبلي ،

أحد الأئمة الاعلام ، ومشائخ الاسلام ، قال عنه ابن رجب : (كان ابن عقيل رحمه الله من أفاضل العالم ، وأذكيا بني آدم ، مفرط الذكاء ، متسع الدائرة في العلوم ، وكان خبيراً بالكلام ، مطلعاً على مذاهب المتكلسين بارعاً في الفقه والأصول ، وله في ذلك استنباطات عظيمة حسنة ، وتحريرات كثيرة مستحسنة ، وكانت له يد طولى في الوعظ والمعارف) .

صنف كتباً عديدة : أكبرها كتاب الفنون ، ويقع في مائتي مجلد ، والكفاية ، والإرشاد في أصول الدين ، والواضح . في أصول الفقه ، والفصول ، ورؤوس المسائل ،

وعمد الأدلة ، والتذكرة في الفقه ، وله غيرها .

ولد سنة ٤٣١ ، وتوفي ببغداد سنة ٥١٣ رحمه الله .

أنظر : مناقب الامام أحمد ، ص ، ٦٣٤ ، سير أعلام النبلاء ، ١٩ / ٤٤٣ ، ذيـل

طبقات الحنابلة ، ١ / ١٤٢ .

ولو قصر قمار ثوب رجل ، وقال استأجرتني لقمارته فعليك الاجرة ،

فأنكر صاحبه ولا بينة ، أخذ بقول صاحب الثوب . (١)

والفرق : أن القمار مدع عقداً ، والأصل عدمه ، وبرائة ذمة صاحب

الثوب . (٢)

وبهذا المعنى أخذ بقول الراكب ، لأن المالك يدعي ما الأصل عدمه ، وبرائة

الذمة منه ، وهو العقود . (٣)

(١) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٦٦ / أ .

(٢) أنظر : المصدر السابق .

(٣) أنظر : المغني ، ٢٣٥ / ٥ ، الشرح الكبير ، ١٨٤ / ٣ ، المبدع ، ١٤٨ / ٥ ، كشاف

القناع ، ٧٤ / ٤ .

فصل

(٢٧٧) إذا أعاره أرضاً لغرس أو بناء مدة معلومة ، وشرط عليه قلعه عند انقضاءها ، لم يغرم المعير نقص البناء والغرس بالقلع . (١)

ولو لم يشترطه لم يلزمه حتى يضمن المعير قيمته ، أو ما نقص بالقلع ، سواء طالبه بالقلع بعد المدة ، أو قبلها . (٢)

والفريق : أنه إذا شرط ذلك فقد قيد لفظ العارية بما يخالف العادة ، فلزمه مقتضى اللفظ ، وكلفناه قلعه ذلك ، ولا غرم له .

بخلاف ما إذا لم يشترط القلع ، فإنه يتقيد اللفظ بالعادة ، والعادة تأبى الغرس والبناء ، وليس في اللفظ ما يخالف ذلك ، فإذا كلفه خلاف العادة كلف غرم النقص ، كما لو أعاره من غير توقيت ، لأن التوقيت ليس صريحاً في القلع عند انقضاء المدة ، لاحتمال أن يريد الاجرة بعد المدة ، أو بيعها منه ، فهنا الاحتمال صار التوقيت وعدمه سيان . (٣)

-
- (١) أنظر : المغني ، ٢٣٢ / ٥ ، وقال : (لا أعلم في هذا خلافاً) ، المحرر ، ٣٦٠ / ١ ، الفروع ، ٤٧١ / ٤ ، غاية المنتهى ، ٢٢٥ / ٢ .
- (٢) إلا أن لا يتضرر المستعير بقلع الغرس أو البناء ، ولا تنقص قيمته بذلك ، فإنه يلزمه قلعه ، لأنه أمكنه رد العارية فارغة من غير ضرر فوجب .
- أنظر : الهداية ، ١٩٠ / ١ ، الكافي ، ٣٨٤ / ٢ ، المحرر ، ٣٦٠ / ١ ، غايية المنتهى ، ٢٢٥ / ٢ .
- (٣) أنظر : المغني ، ٢٣١ - ٢٣٢ ، الشرح الكبير ، ١٧٨ / ٣ ، كشف القناع ، ٦٦ - ٦٧ ، مطالب أولي النهى ، ٧٣٢ / ٣ .

فصل

(٢٧٨) يضمن الغاصب المنصوب بأكثر القيمتين: من قيمته يوم غصبه ، ويوم تلفه . (١)

ولإذا تلفت العارية ضمننت بقيمتها يوم التلف . (٢)

والفرق : أن المستعير غير معتد ، لأنه قابض للعين باذن المالك ، فزيادتها ونقصها غير مضمون عليه مع بقاء عينها . (٣)

بخلاف الغاصب ، فإنه معتد بغصبه ، فالنقص مضمون عليه ، لكونه تلف في يده العادية ، فلذلك ضمن أكثر الأمرين . (٤)

(١) مراد الممنف هنا في ضمان المنصوب بقيمته : هو في حالة كونه متقوماً لامثلياً ، حيث إن المثلّي يضمن بمثله ، فإن تعذر مثله ، فإنه يضمن بقيمة مثله يوم تعذره . في الصحيح من المذهب .

أما المتقوم فلا يخلو من حالتين :

الحالة الأولى : أن يكون اختلاف القيمة ناشئاً عن معنى في المنصوب ، كسمن ، وهزال ، وتعلم ، ونسيان ، ونحو ذلك من المعاني التي تزيد بها القيمة وتنقص . فيجب في هذه الصورة ضمان المنصوب بقيمته أكثر ما كانت من وقت الغصب إلى وقت التلف ، في الصحيح من المذهب .

الحالة الثانية : أن يكون اختلاف القيمة ناشئاً عن تغير الاسعار . فالصحيح من المذهب في هذه الحالة : أنه يضمن بقيمته يوم التلف ، وفي بلد الغصب ، ونقده .

وذلك ، لأن نقص القيمة بسبب تغير الأسعار لا يضمن مع رد العين فلا يضمن عند تلفها .

أنظر : الروايتين والوجهين ، ٤١٤/١ - ٤١٥ ، المستوعب ، ٢/٢ ، ٢٩٤/أ ، المغني ، ٢٧٩ ، ٢٦٠/٥ ، الشرح الكبير ، ٢٠٠/٣ - ٢٠١ ، ٢١٤ ، الانصاف ، ١٥٥-١٥٧ ، ١٩٤-١٩٥ ، منتهى الارادات ، ١/١ ، ٥١٢ ، ٥١٨ .

(٢) هذا إن كانت متقومة ، وإلا فبمثليها إن كانت مثلية .

أنظر : الهداية ، ١٩٠/١ ، المقنع ، ٢٢٨/٢ ، المحرر ، ٣٦٠/٠ ، الروض المربع ، ٢٢٠/٢ .

(٣) أنظر : الكافي ، ٢/٣٨٢ .

(٤) أنظر : الروايتين والوجهين ، ٤١٥/١ ، المغني ، ٢٧٩/٥ ، الشرح الكبير ، ٢١٤/٣ .

فصل

(٢٧٩) إذا استعار دابة مدة فانقضت ، ولم ينتفع بها بعد المدة ، فعليه ضمانها .

ولو استأجرها مدة فانقضت ، ولم ينتفع بعدها لم يضمن .

والفرق : أن العارية مضمونة بقبضها ، فلا يبرأ إلا بردها ، فإذا لم

يردها حتى تلفت ضمنها ، كالثياب .

بخلاف المستأجر ، فإن العين المؤجرة غير مضمونة ، ولا يلزم ردها

بعد انقضاء مدة الإجارة إلا بطلب المؤجر ، ومؤنة الرد على المؤجر ، فهي

كالوديعة ، فلذا لم يضمن فيما لم يتعد . (١)

(١) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٥ / ٢٢٩ ، ٥٣٦ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٦٤ ، كشف القناع ، ٤ / ٤٦ ، ٧٣ ،

مطالب أولي النهى ، ٣ / ٦٩٧ ، ٧٤٥ .

باب الغصب (١)

[فصل]

(٢٨٠) إذا غصب ثوباً مصبوغاً قبله ، فنقمت قيمته ، وجب رده وأرش

نقصه . (٢)

ولو غصب حنطة قبلها ، فعفنت عفونة غير متناهية ، لزم الغاصب

مثلها . (٣)

والفروق : أن فساد الثوب متناه ، فلا يكون كالتالف . (٤)

(١) الغصب لغة : مصدر غصب يغصب ، من باب ضرب يضرب ، وهو أخذ الشيء

ظلماً وقهراً .

أنظر : المصباح المنير ، ٤٤٨/٢ ، القاموس المحيط ، ١/ ١١١ .

وامطلاحاً : استيلاء غير حربي عرفاً ، على حق غيره ، قهراً بغير حق .

أنظر : الاقناع ، ٣٣٨/٢ ، منتهى الارادات ، ١/ ٥٠٨ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١٩٣/١ ، المقنع ، ٢٤١/٢ ، المحرر ، ١/ ٣٦١ ، الاقناع

٢/ ٣٤٦ .

(٣) في قول في المذهب ، قال به القاضي ، وغيره .

والصحيح في المذهب : أنه مخير بين أخذ مثلها ، وبين تركها حتى يستقر

فسادها ، ويأخذها وأرش نقصها .

ووجهه : أن المثل لا يجب لوجود عين المال ، ولا يجب أرش العيب لعدم

استقراره ، لأنه لا يمكن معرفته ولا ضبطه ، وحيث كان كذلك بقيت الخسارة

إليه : بين أخذ البديل ، لما في التأخير من الضرر ، وبين المبر حتى يستقر

الفساد .

أنظر : الهداية ، ١٩٢/١ ، المقنع ، ٢٣٩/٢ ، الفروع وتصحيحه ، ٥٠٤-٥٠٣/٤ ، المبدع ،

١٦٧/٥ ، الاقناع ، ٣٤٥/٢ ، منتهى الارادات ، ١/ ٥١٣ .

(٤) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٦٧ / ب .

فصل

(٢٨٢) إذا اشترى أمّتين فتسرّى بإحدهما ، وزوج الأخرى ، فولدتا ، ثم ظهر أن بائعهما كان غاصباً لهما ، أخذهما المالك ، وأخذ أولاد المزوجة ، وعوض أولاد السريّة من سيدها ، ويرجع المشتري على الغاصب بما غرمه من عوض أولاده ، لأنّه غرّه ، ولا يرجع عليه ببقية أولاد المزوجة .

والفرق : أن أولاد المزوجة يتبعونها في الرق فحكمهم حكمها ، والمشتري التزم بالعقد ضمان الأم ، فكذا أولادها ، فإذا استحقوا لزوم ضمانهم حتى يردّهم إلى مستحقهم كأصهارهم ، ولا يرجع المشتري على الغاصب إلا بما دفع إليه من الثمن .

وليس كذلك أولاده من السريّة ، لأنّه لم يلتزم بالعقد ضمانهم ، وإنما دخل على أن يسلموا له ، فإذا أدى عوضهم رجع به على الغاصب ، لأنّه غرّه . (١)

(١) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المستوعب ، ٢/ق ، ٢٩٨ ، المقنع وحاشيته ، ٢/٢٤٢ ، ٢٤٥ ، الشرح الكبير ،

٢٠٨/٣ - ٢١٠ ، المبدع ، ٥/١٧٤ - ١٧٧ ، كشف القناع ، ٩٩/٤ - ١٠٠ .

فصل

(٢٨٣) إذا اشترى أمة فاستولدها ، ثم استحققت ، فلما لكها أخذها ومهرها

وقيمة أولادها ، ويرجع على الغاصب بقيمة الأولاد . (١)

ولو اشترى الأب جارية ابنه وأولدها ، ثم استحققت وأخذت مع قيميّة

الأولاد ، لم يرجع الأب على ابنه بما غرمه من قيمتهم . (٢)

والفرق : أن الابن لم يضمن بالعقد للأب سلامة الولد ، فقد اغتـرّ

من غير تغيير ، فلا يرجع ، كما لو رأى ضرع شاة كبيراً^(٣) فاشتراها ، فإنه لا يكون

حكمه حكم المصّرة . (٤)

(١) تقدمت هذه المسألة في الفصل السابق .

(٢) أنظر المسألة في : فروق السامري ، ج ١ ، ص ٦٨ / أ .

هذا ولم أجد من نص على المسألة غير السامري ، ولان فرق بين الأب والأجنبي

في الحكم ، ونصوص فقهاء المذهب تدل على عدم التفرقة بينهما في الحكم ،

كما قاله العلامة والد المصنف فيما نقله عنه المصنف فيما يأتي متعباً به

على السامري ، ويدل على عدم التفرقة بين الأب والأجنبي ما قاله في كشف

القناع ، ١٠١ / ٤ : (إن المشتري والمنتهب ونحوهما من كل قابض إذا غرمهما

المالك يرجعان على الغاصب بما لا يقتضي أنه مضمون عليهما) .

(٣) أي : خلقه ، فإنه لا يكون حكمه حكم المصّرة ، لانتفاء قصد التدليس .

أنظر : المغني ، ١٥٨ / ٤ ، الشرح الكبير ، ٣٧٤ / ٢ ، كشف القناع ، ٢١٤ / ٣ .

(٤) المصّرة لغة : اسم مفعول من صرّ يصرّ تصرية ، على وزن سوّ ، بمعنى حبس

وجمع ، وهي الشاة ونحوها إذا لم تحلب أياماً حتى يجتمع لبنها في ضرعها .

أنظر : المطلع ، ص ٢٣٦ ، لسان العرب ، ٤٥٨ / ١٤ .

وهي في الاصطلاح الفقهي بنحو هذا المعنى حيث عرفت بأنها : الشاة ونحوها

إذا حبس لبنها في ضرعها أياماً ، فلم تحلب ، ليظن مشتريها أنها كثيرة اللبن ==

بخلاف المشتري ، فإن البائع ضمن له بالعقد سلا مته ، فإذا لم يسلم
رجع بما ضمنه على من غره . (١)

قلت : قال الوالد : هذا الفصل مضطرب ، لأن قوله في صدر الباب :
ولو اشترى الأب جارية ابنه وهم منه ، وصوابه : لو استولد الأب جارية ابنه .
قال : وقد ذكرها على ما صوبه الكرابيسي في فروقه . (٢)
قال : وقوله في الفرق : إن الابن لم يضمن بالعقد للأب سلامة الولد
غير صحيح ، بل هو ضامن له ذلك ، لكونه لافرق بينه وبين الأجنبي في ذلك ،
وهذا ظاهر .

== أنظر : المبدع ، ٨١ / ٤ ، معجم لغة الفقهاء ، ص ٤٣٣ .

حكم المصراة : الحكم في من اشترى مصراة ، ولم يعلم بها قبل الشراء :
أنه بالخيار ثلاثة أيام من حين علمه بالتصريفة : بين إمساكها بلا أرش ، وبين
ردها ، ورد لبنها إن كان موجودا ولم يتغير ، فإن تعذر رده فصاعداً
من تمر سليم بدلاً عن اللبن ، فإن لم يكن فقيمته موضع العقد .

أنظر : المغني ، ١٥٠ / ٤ - ١٥٣ ، المبدع ، ٨٢ / ٤ ، الاقناع ، ٩٢ / ٢ - ٩٣ .

(١) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٦٨ / أ .

(٢) لم أجد هذه المسألة في فروق الكرابيسي المطبوعة ، وإنما وجدت المسألة
الأولى من هذا الفصل .

أنظر : الفروق للكرابيسي ، ٧ / ٢ .

فصل

- (٢٨٤) إذا غصب مثلياً^(١) فأتلفه ، وأعوز مثله ، لزمه قيمته يوم قبضها . (٢)
ولو غصب متقوماً^(٣) لزمه قيمته يوم التلف ، أو أكثر الأمرين :

(١) المثلي : بكسر الميم ، وإسكان الثاء ، مشتق من المثل ، وهو الشبيه والنظير .

أنظر : القاموس المحيط ، ٤٨ / ٤ ، معجم لغة الفقهاء ، ص ، ٤٠٤ .
وامصلا حـا : كل مكيل ، أو موزون ، لا صناعة فيه مباحة ، ينصح السلم فيه .

أنظر : منتهى الإرادات ، ١ / ٥١٧ ، الروض المربع ، ٢ / ٢٢٤ .
(٢) أي يوم قبض قيمة المثل ، وهو قول في المذهب ، قال به القاضي ، وابن عقيل ، وغيرهما .

وفي المسألة أقوال في المذهب أصحابها : أنه يلزمه قيمة مثله يوم إعوازه في بلده .

ووجهه : أن القيمة وجبت في الذمة حين انقطاع المثل ، فاعتبرت القيمة حينئذ ، كتلف المتقوم .

أنظر : الهداية ، ١٩٢ / ١ ، الكافي ، ٤٠٣ / ٢ ، المحرر ، ٣٦١ / ١ ، الانصاف ، ١٩١ / ٦ ،
الاقناع ، ٢ / ٣٥٠ .

(٣) المتقوم لغة : بضم الميم وتشديد الواو المفتوحة ، اسم مفعول من : قـوّم الشيء يقومه تقويماً ، وهو : كون الشيء ذا قيمة مالية .
أنظر : المصباح المنير ، ٥٢٠ / ٢ ، معجم لغة الفقهاء ، ص ، ٤٠٣ .
وامصلا حـا : هو ماليس بمثلي . وتقدم تعريف المثلي .

من يوم الغصب إلى يوم التلف على اختلاف الروايتين . (١)

والفرق : أنه في الأولى إنما ثبت في ذمته المثل ، فاعتبرت قيمته

يوم أخذ العوض عنه ، لأنه لو وجد [لزمه] (٢) ابتياعه بهما كان . (٣)

وفي الثانية ، الواجب في ذمته القيمة لا غير ، وقد استقر وقت التلف ،

فلا يعتبر بغير ذلك الوقت . (٤)

(١) تقدم توثقة هذه المسألة ، وبيان أصحاب الروايتين في الفصل (٢٧٨) .

(٢) من فروق السامري ، ق ، ٦٨ / ب ، ومحله بياض في الأصل .

(٣) أنظر : الكافي ، ٤٠٣ / ٢ ، المغني ، ٥ / ٢٨٠ ، الشرح الكبير ، ٢١٣ / ٣ ، المبدع ،

٥ / ١٨١ .

(٤) أنظر : الكافي ، ٤٠٤ / ٢ ، المغني ، ٥ / ٢٧٩ ، الشرح الكبير ، ٢١٤ / ٣ .

فصل

(٢٨٥) إذا غصب صاعين عصيراً قيمتهما دينار ، فغلاهما حتى بقي منهما صاع

قيمته دينار فرده ، لم يلزمه معه شيء آخر . (١)

ولو كانا زيتاً لزمه مع رده مثل الصاع التالف . (٢)

ذكرهما في المجرد .

والفرق : أن الذاهب من العصير بغليانه هو الماء ، لأن النار تذهب

مائيته ، وتجمع حلاوته ، والماء لا قيمة له .

بخلاف الزيت ، فإنه لا ماء فيه ، فالذاهب جزء منه ، لأن النار لا تعقد

أجزائه بل تتلفها ، فيلزمه ضمان ذلك ، كما لو أوقده في المصباح . (٣)

(١) في قول في المذهب ، قال به القاضي ، وابن عقيل ، وقدمه في المغني ، والشرح

الكبير .

والقول الثاني : أنه يلزمه رده . ورد مثل نقصه ، كالحكم في المسألة الثانية .

وقدم القول بهذا في : الكافي ، والفروع ، والمبدع ، وقال في الانصاف :

(ويغرم نقصه على المذهب ، وبه قال الاصحاب) وكذا قاله أيضا في

كشاف القناع .

أنظر : الكافي ، ٣٩١ / ٢ ، المغني ، ٢٥١ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٢٠٢ / ٣ ،

الفروع ، ٥٠٩ / ٤ ، المبدع ، ١٨٥ / ٥ ، الانصاف ، ٢٠١ / ٦ ، كشاف القناع ،

١١٠ / ٤ .

(٢) أنظر : الكافي ، ٣٩١ / ٢ ، المغني ، ٢٥١ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٢٠٢ / ٣ ،

كشاف القناع ، ١١٠ / ٤ ، مطالب أولي النهى ، ٥٨ / ٤ .

(٣) أنظر الفرق في : المصادر السابقة .

فصل

(٢٨٦) إذا غصب خشبة فبنى عليها ، نقض بناؤه وردت إلى مالكةا . (١)

ولو رقع بها سفينة لم تقلع وهي اللجة (٢) إذا خيف الفرق . (٣)

والفـرق : أن البناء مؤبـد ، فلو لم يلزمه نقضه لردّها دخل

الضرر على مالكةا على الدوام ، فإدخال الضرر على الغاصب أولى .

بخلاف الخشبة ، فإنه يمكن الجمع بين المملحتين بالتأخير إلى أن ترسي ،

لأن المدة في ذلك قصيرة . (٤)

(١) أنظر : الهداية ، ١ / ١٩١ ، الكافي ، ٢ / ٤٠٠ ، المحرر ، ١ / ٣٦١ ، الاقناع ، ٢ / ٣٣٩ .

(٢) اللجة : بضم اللام ، معظم الماء ، حيث لا يدرك قعره من بحر أو غيره ، ومنه قوله سبحانه ﴿ في بحر لجي ﴾ النور ، الآية (٤٠) .

أنظر : لسان العرب ، ٢ / ٣٥٤ ، القاموس المحيط ، ١ / ٢٠٥ .

(٣) أنظر : الهداية ، ١ / ١٩١ ، الكافي ، ٢ / ٤٠١ ، المحرر ، ١ / ٣٦١ ، الاقناع ، ٢ / ٣٤١ .

(٤) أنظر : المغني ، ٥ / ٢٨٦ ، الشرح الكبير ، ٣ / ١٩٥ ، المبدع ، ٥ / ١٥٥ ، ١٥٩ ، كشف القناع ، ٤ / ٧٩ ، ٨٤ .

فصل

(٢٨٧) إذا تعدى بالبناء على جدار جاره فأقره الجار على تعديده ، أو عفى

عن مطالبته بهدمه ، ثم عاد وطالبه بذلك . فله المطالبة بنقض البناء .

ولو كان البناء باذن الجار ، ثم رجع ، لم يلزم الباني نقض البناء .

ذكرهما القاضي في الأحكام السلطانية . (١)

والفرق : أن الباني في الأولى متعدد ببنائه ، وإقرار الجار وعفوه

لا يصيره مأذوناً فيه ، كما لو أقر غريمه على المماثلة بدين ، فإنه لا يسقط

حقه من المطالبة ، فكذا هنا . (٢)

بخلاف ما إذا ابتدأ البناء باذن ، فإنه غير متعدد ، بل مالك الحائط

أباحه منافعه ، وقد تقرر : أنه لا رجوع للمعير حتى ينقض (٣) البناء (٤)

(١) ص ، ٣٠٠ .

(٢) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٦٩ / أ .

(٣) في الاصل (ينقضي) ولعل الصواب ما أثبتته .

(٤) أنظر : المعني ، ٥٥٨ / ٤ ، مطالب أولي النهى ، ٣ / ٧٣٠ .

فصل

(٢٨٨) إذا اشترى أرضاً وزرعها ، وأخذ الزرع ، ثم بانته مغصوبة، فلا شيء
لمالكها في الزرع . (١)

ولو اشترى نخلاً فأثمرت ، ثم استحققت ، فالثمر لرب الأصل . (٢)

والفرق : أن ثمرة النخل متولدة من عينها ، فكانت لمالكها . (٣)

بخلاف الزرع ، فإنه مودع فيها ، فلذا لا يستحقه رب الأرض . (٤)

(١) بل هو للغاصب ، ويلزمه أجره مثل الأرض لمالكها ، وضمان نقصها إن نقصت .

أنظر : المغني ، ٥ / ٢٥٣ ، وقال (بغير خلاف نعلمه) ، الشرح الكبير ، ٣ / ١٩١ ،
الفروع ، ٤ / ٤٩٩ ، الاقناع ، ٢ / ٣٣٩ .

(٢) أنظر : المغني ، ٥ / ٢٥٦ ، وقال : (بغير خلاف نعلمه) ، الشرح الكبير ،

٣ / ١٩٢ ، المبدع ، ٥ / ١٥٨ ، مطالب أولي النهى ، ٤ / ١٢ .

(٣) أنظر : المصادر السابقة .

(٤) ولأنه نماء لمال الغاصب فاستحققه .

أنظر : المغني ، ٥ / ٢٥٣ ، الشرح الكبير ، ٣ / ١٩١ ، المبدع ، ٥ / ١٥٥ ، كشف

القناع ، ٤ / ٨٠ .

فصل

(٢٨٩) إذا قال الغاصب : كان المغموب معيباً ، فأنكر المالك ولايمنة ،

فالقول قول المالك .

ولو قال المالك : كانت الجارية كاتبة ، فأنكر الغاصب ، فالقول

قوله .

والفرق : أن القول قول من يدّعي الأصل إذا عدمت البيينة ،

والأصل السلامة ، وعدم الكتابة . (١)

فصل

(٢٩٠) إذا زرع الغاصب الأرض لم يكن لمالكها إجباره على قلعه ، بل يخير : بين

إبقائه بالأجرة ، وبين أخذه بقيمته . (٢)

ولو غرسها أجبره على قلعه . (٣)

والفرق : أن الزرع لا تطول مدته ولا يبقى ، وفي قلعه تلفه .

بخلاف الغرس فإنه يبقى ، فيضر دوامه برب الأرض . (٤)

(١) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٢٩٥/٥ ، الشرح الكبير ، ٢٢٠/٣ ، الاتصاف ، ٢١١/٦ ، شرح منتهى الارادات ،

٤٢٣ / ٢ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١٩٥ / ١ ، المقنع ، ٢٣٤ / ٢ ، المحرر ، ٣٦١ / ١ ، الروض المربع ،

٢٢٢ / ٢ .

(٣) أنظر : المغني ، ٢٤٢ / ٥ ، وقال : (لا تعلم فيه خلافا) ، المحرر ، ٣٦١ / ١ ،

الفروع ، ٤٩٨ / ٤ ، الروض المربع ، ٢٢٢ / ٢ .

(٤) أنظر : المغني ، ٢٥٤ / ٥ ، الشرح الكبير ، ١٩١ / ٣ ، المبدع ، ١٥٦ / ٥ ، كشاف

القناع ، ٨٠ / ٤ .

فصل

(٢٩١) إذا غصب عبداً صغيراً فقتل عنده قتيلاً ، فردّه على مالكه ففداه أو دفعه

في الدية ، رجع السيّد على الغاصب بالاقْل : من قيمته ، أو أرش الجناية . (١)

ولو غصب صبياً حراً فقتل عنده قتيلاً ، لم يضمن شيئاً . (٢)

والفرق : أن العبد في ضمان الغاصب ، بدليل : أنه لو مات لزّمه

ضمانه ، وجناية المَغْصُوب مضمونة على غاصبه ، فلذلك رجع السيّد بها على

الغاصب . (٣)

بخلاف الصبي الحر ، فإنه لا يصح غصبه ، ولا يدخل في ضمان الغاصب ،

بدليل : أنه لو مات لم يضمنه ، فلا يلزمه أرش جنايته . (٤)

(١) أنظر : المغني ، ٢٩٧ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٢٠٣ / ٣ ، الانصاف ، ١٦٠ / ٦ ،

الاقناع ، ٣٤٥ / ٢ .

(٢) أنظر المسألة في : فروق السامري ، ق ، ٧٠ / أ .

وقد نص فقهاء المذهب على : (أن الحر لا يضمن بالغصب) وعليه فإنّه لا يضمن الغاصب جنايته .

أنظر : الكافي ، ٤٠٩ / ٢ ، الفروع ، ٤٩٥ / ٤ ، الاقناع ، ٣٣٨ / ٢ .

(٣) أنظر : المغني ، ٢٩٧ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٢٠٣ / ٣ ، كشاف القناع ، ٩٣ / ٤ .

(٤) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٧٠ / أ .

وأنظر الفصل في : فروق الكرابيسي ، ١٧ / ٢ .

فصل

(٢٩٢) إذا غصب عبداً فزادت قيمته لسمن أو تعلم صنعة، ثم هزل أو نسى

الصنعة، فعاد إلى قيمته الأولى، فالزيادة مضمونة على الغاصب.

ولو زادت قيمته لتغيير الاسواق، ثم نقصت حتى عادت إلى قيمته الأولى لم

يضمن تلك الزيادة. (١)

والفرق: أن الزيادة في الأولى عين أو صفة قائمة بالمغصوب،

يملكها السيد، كما يملك العين.

بخلاف الثانية، فإن الزيادة لا تتعلق لها بالعين المغصوبة، والسيد

لا يملكها، فهذا لا يضمنها الغاصب. (٢)

فصل

(٢٩٣) لا تضمن زيادة السعر مع بقاء العين.

وتعتبر مع تلف العين. (٣)

والفرق: أن مع بقاء العين يجب ردها لأقيمتها، فلا أثر لزيادة القيمة

ولانقاصها.

بخلاف ما إذا تلفت العين، فإن الواجب أداء القيمة، فتعتبر أكثر ما كانت من

حين الغصب إلى حين التلف، كما لو تلفت العين حال علو قيمتها. (٤)

(١) أنظر المسألتين في:

الهداية، ١٩١/١ - ١٩٢، المقنع، ٢٣٨-٢٣٩، الاقناع، ٣٤٥/٢، شرح منتهى
الارادات، ٤٠٨/٢.

(٢) أنظر: المغني، ٢٥٨/٥، ٢٦١، الشرح الكبير، ٢٠٠-٢٠١/٣، المبدع، ١٦٦-١٦٥/٥،
كشاف القناع، ٩١/٤ - ٩٢.

(٣) الصحيح في المذهب: أن الحكم في المسألتين واحد، وأن الزيادة لتغيير الأسعار
لا تضمن مع بقاء العين، فكذا مع تلفها إلا إن كان التلف حصل وقت الزيادة، فإنه
يضمن، لأن التالف يضمن بقيمته يوم تلفه.

وقد تقدم الكلام على هذه المسألة بایضاح في باب العارية في الفصل (٢٢٨).

(٤) أنظر: فروق السامري، ق، ٧٠/أ.

فصل

(٢٩٤) إذا غصب عبداً قيمته مائة فخصاه ، فصارت قيمته مائتين فـردده ،

لزمه مع رده مائة ، وهي قيمته وقت الغصب لأجل الخصاء .

ولو غصب جارية مفرطة في السمن ، قيمتها مائة فترشقت ، فصارت قيمتها

مائتين فردها لم يلزمه شيء . (١)

والغـرق : أن الفأث في مسألة العبد يضمن بالمقدر من الحـر ،

لا بالتقويم (٢) ، فلذلك لم يعتبر قيمته .

بخلاف الفأث من الجارية ، لأنه يضمن بما ينقص من المالية ، ولـم

تنقص ماليتها بذلك ، فلذلك لم يلزمه شيء . (٣)

(١) أنظر المسألتين في :

المقنع ، ٢ / ٢٣٨ - ٢٣٩ ، الكافي ، ٢ / ٣٩١ ، الفروع ، ٤ / ٥٠٣ - ٥٠٤ ، الاقناع ،

٢ / ٣٤٥ .

(٢) ولذا ، فإنه لما فوت الغاصب عضواً في العبد المغموب ، وكان هذا العضو

فيه دية كاملة في الحر ، فإنه يجب في تفويته من العبد قيمته كاملة ،

وعليه فحين يرد الغاصب العبد إلى سيده ، فإنه يرد معه قيمة خصائه ، وهي

تعادل قيمته وقت غصبه ، والله أعلم .

(٣) أنظر : الكافي ، ٢ / ٣٩١ ، المغني ، ٥ / ٢٥١ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٢٠٣ ،

كشاف القناع ، ٤ / ٩١ - ٩٢ .

فصل

(٢٩٥) إذا غصب ثوباً ، فباعه ، فقطعه المشتري . وهو جاهل بالغصب ، فضمن

أرش القطع عليه ، دون الغاصب ، فإذا غرمه لم يرجع على الغاصب . (١)

ولو دفع القمار الثوب إلى غير مالكة فقطعه ، فضمن أرش قطعه على

القمار ، دون القاطع ، فلو غرمه رجع به على القمار . (٢)

والفرق : أن المشتري دخل على أن المبيع مضمون عليه بالثمن ،

فإذا خرج مستحقاً بعد تلفه . تلزمه قيمته لمالكة ، ولا يرجع بها على الغاصب ، بل

بما دفعه إليه من الثمن . (٣)

بخلاف مسألة القمار ، فإن القاطع دخل على أنه متصرف في ملكه ، فإذا بـان

تصرفه في غير ملكه رجع بما غرمه من الأرض على من غره . (٤)

(١) أي لم يرجع بأرش القطع على الغاصب ، لكنه يرجع عليه بثمن الثوب ، وسيأتي

تصريح المصنف بهذا ، قال في الانصاف : (ويرجع بالثمن ، بلانزاع في المذهب) .

وأنظر : الشرح الكبير ، ٣ / ٣٠٩ ، القواعد لابن رجب ، ص ، ٢١٢ ، الانصاف ، ٦ / ١٧٣ .

١٧٤ ، كشف القناع ، ٩٩ / ٤ - ١٠٠ .

(٢) أنظر : المغني ، ٥ / ٥٣٥ ، الفروع ، ٤ / ٤٥١ ، الانصاف ، ٦ / ٧٨ .

وقد نصت هذه المصادر وغيرها : بأن على القاطع أرش النقص ، وزادت المصادر

التالية . الاقناع ، ٢ / ٣١٤ ، منتهى الارادات ، ١ / ٤٩٣ ، غاية المنتهى ،

٢ / ٢١١ قولها : ويرجع به على القمار .

(٣) أنظر : الشرح الكبير ، ٣ / ٢٠٩ ، المبدع ، ٥ / ١٧٥ ، كشف القناع ، ٤ / ١٠٠ ،

مطالب أولي النهى ، ٤ / ٣٨ .

(٤) أنظر : كشف القناع ، ٤ / ٣٤ ، شرح منتهى الارادات ، ٢ / ٣٧٨ ، مطالب أولي

النهى ، ٣ / ٦٨٠ .

فصل

(٢٩٦) إذا حلَّ زَقًّا^(١) فيه سمن جامد ، فسال بالشمس ضمنه . (٢)

ولو كان مائعا فبقي بعد حلّه قاعداً ، فرمته الريح لم يضمه . (٣)

والفرق : أن خروجه بعد ذوبه هو بسبب حلّ الزَّق ، لأنه لم يحدث بعد

حله مباشرة من غيره فضمه .

بخلاف ما إذا رمته ريح ، لأنّ الرّيح لها فعل ، فهو كما لو حرّكه لإنسان

فقلبه ، والدليل على أن للريح فعلاً : أن إنساناً لو حفر بئراً متعدياً ، فرمست

فيها الريح مال لإنسان فتلف لم يضمه الحافر ، لأنّ الحفر سبب ، وفعل الريح

مباشرة ، فهو كما لو دفعه إنسان فرماه فيها ، فإنه يسقط حكم السبب مع المباشرة . (٤)

(١) الزَّق : بكسر الزاي ، السقاء ونحوه من الظروف .

أنظر : المطلع ، ص ، ٢٧٧ ، القاموس المحيط ، ٣ / ٢٤١ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١٩٦ / ١ ، الكافي ، ٤١٢ / ٢ ، الاقناع ، ٣٥٤ / ٢ ، الروض المربع / ٢٢٥ .

(٣) في قول في المذهب ، قال به القاضي ، وغيره .

والصحيح في المذهب : أنه يضمه ، كالحكم في المسألة الأولى .

أنظر : الكافي ، ٤١٢ / ٢ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٢٢١ ، الانصاف ، ٦ / ٢٢٠ ، الاقناع

٣٥٤ / ٢ ، منتهى الارادات ، ١ / ٥٢١ .

(٤) أنظر : المغني ، ٥ / ٣٠٤ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٢٢١ ، المبدع ، ٥ / ١٩١ .

هذا وبم تقدم بيانه من أن الصحيح في المذهب : أنه يجب الضمان فـ

كلا المسألتين فقد أوضح ابن قدامة رحمه الله وجه ذلك ، ثم أجاب عن

وجهة نظر القائلين بعدم الضمان في المسألة الثانية ، فقال رحمه الله .

(إن فعله سبب تلفه ، ولم يتخلل بينهما ما يمكن إحالة الحكم عليه ، فوجب

عليه الضمان ، كما لو خرج عقيب فعله ، أو مال قليلاً قليلاً ، وكما لو جرح

إنساناً فأصابه الحر أو البرد ، فسرت الجناية فإنه يضمن .

=====

فصل

- (٢٩٧) إذا أخرج جناحاً^(١) إلى ملك غيره ، أو إلى الطريق ، فطالبه الجـار ، أو بعض مستحقي الاستطراق بازالته وأشهد بذلك ، فباع المتعدى ملكه ، فوقع الجناح ، فأتلف ماله ، لزمه ضمانه . (٢)
- ولو بنى حائطاً مستقيماً ، فمال إلى ملك جاره ، فطالبه بنقصه ، وأشهد بذلك ، فباع الباني داره فسقط حائطه فأتلف ماله ، لم يضمنه البائع . (٣)
- والفرق :** أن الجناح حصل بفعله ، فإذا باع بعد الاشهاد فالجناية حاصلة بما كان منه ، فلزمه الضمان . (٤)
- بخلاف المسألة الثانية ، فإن ميل الحائط غير منسوب إلى صاحبه ، فإذا طوّل بازالته فإنما يلزمه على وجه ممكن ، وبعد البيع لا يمكن ، لأنه قد صار ملك غيره ، فلذلك لم يضمن . (٥)

=== وأما إن دفعه إنسان فإن المتخلل بينهما مباشرة يمكن الاحالة عليه ، بخلاف مسألتنا - أي مسألة الريح ونحوها - .
المغني ، ٥ / ٣٠٤ .

(١) الجناح لغة : بفتح الجيم ، ويطلق على معان متعددة منها : الروشن ، وهو المراد من كلام المصنف هنا ، وهو : الرّف من الخشب ، يخرج من الدور الأعلى فبي البيت .

أنظر : المطلع ، ص ، ٢٥١ ، القاموس المحيط ، ١ / ٢١٩ ، معجم لغة الفقهاء ، ص ، ٢٢٨ .

(٢) أنظر : الفروع ، ٥٢١/٤ ، القواعد لابن رجب ، ص ، ٣٤ ، الانصاف ، ٢٣١/٦ ، القناع ٢/٣٥٨ .

(٣) أنظر : الشرح الكبير ، ٢٢٦/٣ ، القواعد لابن رجب ، ص ، ٣٤ ، الانصاف ، ٢٣١/٦ ، غاية المنتهى ، ٢ / ٢٤٦ .

(٤) أنظر : القواعد لابن رجب ، ص ، ٣٤ ، كشاف القناع ، ١٢٤/٤ ، مطالب أولي النهى ٨٣/٤ .

(٥) أنظر : الشرح الكبير ، ٢٢٦/٣ ، القواعد لابن رجب ، ص ، ٣٤ ، المبدع ، ١٩٦/٥ ، كشاف القناع ، ١٢٤/٤ .

والفرق : أنا لو قبلنا قولهم : إن العبد ملك للمدعي، لسقط
حق العبد من الحرية ، وقولهم غير مقبول عليه ، لأنهم متهمون في ذلك .
ولإنما حكمنا بماله للمدعي ، لأن معتقه لا يدعي الولاء ولا الميراث ، وفي
الظاهر هو المستحق له ، فإذا اعترف به لغيره قبل قوله في ذلك . (١)

(١) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :
المغني ، ٥ / ٢٩٦ - ٢٩٧ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٢١٢ ، المبدع ، ٥ / ١٨٠ ، مطالب
أولي النهي ، ٤ / ٥٠ .

باب الشفعة (١)

[فصل]

(٢٩٩) إذا باع المشتري الشقص المشفوع^(٢) ، ونقض الشفع ، وأخذ بالشفعة^(٣) .

ولو باع الولد ما وهبه له أبوه ، لم يكن للأب نقض البيع ، والرجوع في الهبة^(٤) .

والفروق : أن الواهب سلط الموهوب له على التصرف في الموهوب ، فلم يكن له نقضه بعد ذلك .

بخلاف الشفع ، فإنه لم يسلط المشتري على التصرف ، بل تصرف بغير إذنه ، وحقه مقدم على حق المشتري ، فكان له نقضه ، كما لو باع ملكه بغير إذنه^(٥) .

(١) الشفعة لغة : بضم الشين ، وإسكان الفاء ، ومعناها : الضم ، والزيادة .

أنظر : لسان العرب ، ١٨٤/٨ ، القاموس المحيط ، ٤٦/٣ .

وامتلاحا : استحقاق الشريك انتزاع شقص شريكه ، ممن انتقل إليه ، بعوض مالي ، إن كان مثله أو دونه .

أنظر : منتهى الإرادات ، ٥٢٧/١ ، كشف المخدرات ، ص ، ٢٩٩ .

(٢) الشقص لغة : بكسر الشين ، القطعة من الأرض ، والجزء من الشيء ، يجمع على أشقاص وشقاص ، والشقيص : الشريك .

أنظر : لسان العرب ، ١٨ / ٧ ، المطلع ، ص ، ٢٧٨ .

(٣) وله الخيار بالأخذ بأي ثمن البيعتين شاء .

أنظر : الهداية ، ١٩٩ / ١ ، المقنع ، ٢٦٨ / ٢ ، المحرر ، ٣٦٦ / ١ ، منتهى الإرادات ، ٥٣١ / ١ .

(٤) أنظر : الهداية ، ٢١٢ / ١ ، الكافي ، ٤٧٠ / ٢ ، الانصاف ، ١٤٦ / ٧ ، منتهى الإرادات ، ٢٧ / ٢ .

(٥) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٧١ / ب .

وأنظر الفصل في : فروق الكرابيسي ، ١١٧ - ١١٨ .

فصل

(٣٠٠) إذا اشترى شقصاً مشفوعاً ، فقبل أن يؤخذ بالشفعة تلف بعضه بفعل

آدمي ، أخذ الباقي بقسطه من الثمن .

ولو تلف بفعل الله ، أخذ الباقي بكل الثمن (١) . عند ابن حامد . (٢)

والفـرق : أنه إذا كان المتلف آدمياً . رجع المشتري عليه ببذل التالف .

بخلاف فعل الله تعالى ، فإن المشتري لا يحصل له في مقابلة التلف شيء ،

فيأخذ الشفيع كل الثمن أو يترك ، لإزالة الضرر عنه . (٣)

(١) المذهب : أن الحكم واحد في كلا المسألتين : وهو أن للشفيع أن يأخذ الباقي

بقسطه من الثمن ، سواء كان التلف بفعل الله تعالى ، أو بفعل آدمي .

والتفريق بينهما هو على رأي ابن حامد فقط .

أنظر : الهداية ، ٢٠٠/١ ، الكافي ، ٤٣١/٢ ، الانصاف ، ٢٨٢/٦ ، الاقناع

٣٧١/٢ .

(٢) هو أبو عبد الله الحسن بن حامد بن علي بن مروان البغدادي ، الحنبلي .

شيخ الحنابلة في زمانه . صنف : شرح أصول الدين ، وأصول الفقه ، والجامع

في المذهب ، ويقع في نحو أربعمائة جزء ، وشرح الخرقى ، وتهذيب الأجوبة .

من أشهر تلامذته : الامام القاضي أبو يعلى الفراء .

توفي رحمه الله في رجوعه من مكة حاجاً سنة ٤٠٣ هـ .

أنظر : مناقب الامام أحمد لابن الجوزي ، ص ، ٦٢٥ ، طبقات الحنابلة ، ١٧١/٢ ،

المنهج الاحمد ، ٩٨/٢ ، شذرات الذهب ، ١٦٦/٣ .

(٣) أنظر : المغني ، ٣٤٧/٥ ، الشرح الكبير ، ٢٥٣/٣ ، المبدع ، ٢١٦/٥ .

وقد أجاب ابن قدامة في المغني عن وجهة نظر ابن حامد في حكم المسألة البثانية :

بأنه لما تعذر على الشفيع أخذ الجميع وقدر على أخذ البعض ، كان له أخذه

بحمته من الثمن ، كما لو تلف بفعل آدمي .

وأما الضرر الحاصل على المشتري وإنما حصل بالتلف ، ولا منع للشفيع فيه ، والذي

يأخذه الشفيع يؤدي ثمنه ، فلا يتضرر المشتري بأخذه .

أنظر : المغني ، ٣٤٧/٥ .

فصل

(٣٠١) إذا باع شقمين من دارين ، فللشفيع أن يأخذ أحدهما ، ويترك الآخر (١).

وإن كانت دار بين ثلاثة ، فباع أحدهم حصته ، وعفى أحد الآخرين عن شفيعه

لم يكن للآخر إلا أخذ الكل أو الترك . (٢)

والفروق : أن الشقمين في دارين لكل منهما حكم مفرد ، لا يلزم من

ترك أحدهما ترك الآخر ، كما لو كان الشفيع فيهما اثنين . (٣)

بخلاف الثانية ، فإن الدار لها حكم واحد ، بدليل : أنه لو كان الشفيع

واحداً لم يكن له إلا أخذ الكل أو الترك ، فكذا مانحن فيه . (٤)

(١) أنظر : الهداية ، ٢٠٠ / ١ ، المقنع ، ٢٦٦ / ٢ ، المحرر ، ٣٦٦ / ١ ، السـروض
المربع ، ٢٢٧ / ٢ .

(٢) أنظر : المغني ، ٣٦٦ / ٥ ، وقال : (قال ابن المنذر : أجمع كل من أحفظ عنه من
أهل العلم على هذا) ، الانصاف ، ٢٧٦ / ٦ ، القناع ، ٣٧٠ / ٢ .

(٣) أنظر : الكافي ، ٤٢٢ / ٢ ، المغني ، ٣٥١ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٢٥٣ / ٣ ، كشاف
القناع ، ١٥٠ / ٤ .

(٤) أنظر : المغني ، ٣٦٦ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٢٤٨ / ٣ ، المبدع ، ٢١٤ / ٥ ،
كشاف القناع ، ١٤٨ / ٤ .

فصل

(٣٠٢) إذا كانت دار لثلاثة؛ اشترى أحدهم نصيب آخر منهم، كـ

المبيع بين المشتري والشريك نصفين، فلن عفى الشريك للمشتري صح، وإن عفى

المشتري لم يصح.

والفرق: أن المشتري ملك ما اشتراه بالشراء، فلم يزل ملكه

عنه بالعفو.

والشريك شفع لم يملك نصيباً من المبيع وإنما ملك أن يملك، فزال

بالعفو. (١)

(١) أنظر: المسألتين والفرق بينهما في:

المغني، ٣٦٦/٥، الشرح الكبير، ٢٥٠/٣، المبدع، ٢١٤/٥، مطالب

أولي النهي، ١٢٢/٤.

فصل

(٣٠٣) إذا أسقط الشفيع حقه من الشفعة قبل البيع لم يسقط . (١)

ولو أسقط المشتري حقه من أرض المعيب . ورضي به سقط . (٢)

والفرق : أن الشفيع إنما يستحق بعد البيع ، فإسقاطه قبله

إسقاط حق لم يثبت له ، فلم يؤثر ، كإجازة الورثة قبل الموت . (٣)

بخلاف الثانية ، فإن المشتري إنما يملك الرد بتقدير الجهل بالعييب،

أما مع علمه والرضا فلا . (٤)

فصل

(٣٠٤) إذا صالح المشتري الشفيع على ترك الشفعة بعوض لم يصح .

ولو صالح على ترك القصاص بعوض صح .

قلت : وهذه المسألة تقدمت في كتاب الصلح . (٥)

(١) أنظر : الهداية ، ١ / ١٩٩ ، المقنع ، ٢ / ٢٦٢ ، الفروع ، ٤ / ٥٤١ ، الاقناع ، ٢ / ٣٦٨ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١ / ١٤٢ ، الكافي ، ٢ / ٨٤ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٣٧٩ ، وقال
(لا نعلم خلاف ذلك) ، الروض المربع ، ٢ / ١٧٥ .

(٣) أنظر : المغني ، ٥ / ٣٨٠ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٢٤٤ ، المبدع ، ٥ / ٢١٢ ، كشاف
القناع ، ٤ / ١٤٥ .

(٤) أنظر : الكافي ، ٢ / ٨٤ ، الشرح الكبير ، ٢ / ٣٧٩ ، المبدع ، ٤ / ٨٨ ، شرح
منتهى الارادات ، ٢ / ١٧٦ .

(٥) حيث تقدمت هاتان المسألتان والفرق بينهما في الفصل (٢١٢) .

فصل

- (٣٠٥) دار لثلاثة، باع اثنان منهم نصيبهما من اثنين في حالة واحدة، فللشفيع أخذ الجميع، وله العفو عن أحدهما وأخذ الآخر. (١)
- ولو كان البيعان في زمانين، وعفى عن الأول لم يختص بالثاني، بل يشترك فيه هو والمشتري الأول. (٢)
- والفرق: أن الشفعة تجب بالشركة الموجودة حال البيع، وفي الأولى لم يكن أحد من المشتريين شريكاً حال البيع، فلهذا استقل الشريك بالشقمين إن شاء، ويتركهما إن شاء. (٣)
- بخلاف الثانية، فإن المشتري الأول كان شريكاً حين الشراء الثاني، فشارك في الشفعة. (٤)

-
- (١) أنظر: المستوعب، ٢/٢، ق، ٣٢٨/ب، المبدع، ٥/٢١٦، الانصاف، ٦/٢٨١،
الاقناع، ٢/٣٧١.
- (٢) أنظر: المستوعب، ٢/٣٢٨/أ، المقنع، ٢/٢٦٤، الفروع مع تصحيحه، ٤/٤٥٦،
غاية المنتهى، ٢/٢٥٥.
- (٣) أنظر: فروق السامري، ق، ٧٣/أ.
- (٤) أنظر: المستوعب، ٢/٢، ق، ٣٢٨/ب، الشرح الكبير، ٣/٢٥٠، مطالب أولي
النهى، ٤/١٢٣.

فمـل

(٣٠٦) إذا أقر مالك الشقص المشفوع أنه باعه من فلان ، فأنكر فلان ، وجبت
الشفعة . (١)

ولو أشار إلى عبده وهو أكبر سنًا منه ، وقال : هذا ابني لم يعتق . (٢)

والفرق : أنه يستحيل أن يكون (٣) صادقًا في كونه ابنه ، فلمـا

استحال السبب تحقق بطلانه ، فلذا لم يعتق . (٤)

بخلاف إقرار البائع ، لأنه يحتمل أن يكون صادقًا ، فلزمه حكم إقراره . (٥)

قلت : فإن قيل : فما وجه الشبه بين هاتين المسألتين ؟ لاحتاج إلى

الفرق في المعنى .

فالجواب : أنه لما كان البيع في مسألة الشفعة هو سببها ، وقد تبين أنه

لم يوجد ، وقد رتب عليه مقتضى وهو الشفعة ، فكان ينبغي أن تكون مسألة العتق

كذلك ، فيحكم بعتق العبد ، مع أن سببه وهو كونه ابنًا للمعتق غير موجود ،

فمن هنا اشتبهت ، وحصل الفرق بما ذكرنا .

(١) أنظر : الكافي ، ٤٢٨/٢ ، المحرر ، ٣٦٧/١ ، الانصاف ، ٣٠٩/٦ ، الروض المربع ،

٢٢٩/٢ .

(٢) أنظر : الهداية ، ٢٣٥/١ ، المقنع ، ٤٧٨/٢ ، المحرر ، ٣/٢ ، الاقناع ، ١٣٢/٣ .

(٣) في الأصل (في كونه) والتصويب من فروق السامري ، ق ، ٧٣/أ .

(٤) أنظر : المغني ، ٣٣٢/٩ ، الشرح الكبير ، ٣٥٠/٦ ، مطالب أولي النهى ،

٦٩٦/٤ .

(٥) أنظر : المغني ، ٣٢٣/٥ ، الشرح الكبير ، ٢٧١/٣ ، كشاف القناع ، ١٦٣/٤ .

كتاب المساقاة (١)

[قمل]

(٣٠٧) إذا شرط في عقد المساقاة أن تكون أجرة الأجراء الذين يستعين بهم

العامل من الثمرة وسطاً لم يصح . (٢)

ولو شرطاً في عقد المضاربة أن تكون أجرة الكيال والنقل من مال

المضاربة صح . (٣)

والفرق : أنه في المضاربة لم تجر العادة بتولي المضارب لذلك ، فكانت

أجرة من يعملها من المال .

بخلاف المساقاة ، فإن وضعها أن يكون المال من رب المال ، والعمل

من العامل ، فإذا شرط ما ذكرنا وسطاً فقد شرط بعضها على رب المال ، فيصير

عليه مال وعمل ، وذلك لا يصح . (٤)

(١) المساقاة لغة : مفاعلة من السقي .

أنظر : لسان العرب ، ٣٩٤ / ١٤ ، المطلع ، ص ، ٢٦٢ .

وامتلاحا : دفع أرض وشجر له ثمر مأكول ، لمن يغرسه ، ويعمل عليه ،

أو مغروس معلوم ، ليعمل عليه ، ويقوم بمصلحته ، بجزء مشاع معلوم

من ثمرته .

أنظر : التنقيح المشبع ، ص ، ١٦١ ، الاقناع ، ٢ / ٢٧٤ .

(٢) أنظر : المغني ، ٤٠٤ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٢٨٨ / ٣ ، الاقناع ، ٢ / ٢٧٨ ، غايّة

المنتهى ، ١٨٢ / ٢ .

(٣) أنظر : الهداية ، ١٧٥ / ١ ، الكافي ، ٢٧٢ / ٢ ، المحرر ، ٣٥٢ / ١ ، الاقناع ، ٢ / ٢٥٧ .

(٤) أنظر : المغني ، ٤٠٤ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٢٨٨ / ٣ .

فصل

(٣٠٨) إذا قال : ساقيتك على هذا البستان بالنصف على أن أساقيك الآخر بالثلث لم يصح فيهما . (١)

ولو ساقاه عليهما ، وعين الحصة فيهما صح . (٢)

والفرق : أنه في الأولى شرط عقداً في عقد فلم يصح ، كالبيع .
بخلاف الثانية ، فإنه عقد واحد لا شرط فيه ، وإنما بين الحمص فيهما ،
كما لو باع شيئين مختلفي الثمن ، فإنه يصح ، كذا هنا . (٣)

فصل

(٣٠٩) بقر الدّولاب^(٤) على رب الأرض .

وبقر الحرث على العامل . (٥)

والفرق : أن رب الأرض يجب عليه حفظ الأصل ، كسدّ الحيطان ، وإنشاء
الدولاب وآلته ، فكان عليه ما يديره .

بخلاف بقر الحرث ، فإنها من جملة العمل ، والعمل على الأكار . (٦) . (٧)

(١) أنظر : الهداية ، ١٧٩ / ١ ، المقنع ، ١٩١ / ٢ ، الفروع ، ٤١٥ / ٤ ، الاقناع ، ٢٨٠ / ٢ .

(٢) أنظر : الكافي ، ٢٩٣ / ٢ ، المغني ، ٣٩٦ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٢٨٣ / ٣ .

(٣) أنظر : المغني ، ٣٩٦ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٢٨٣ / ٣ .

(٤) الدّولاب : بضم الدال وفتحها ، لفظ معرب ، وهو آلة يستقي بها بواسطة
دابة تديرها .

أنظر : القاموس المحيط ، ٦٦ / ١ ، المعجم الوسيط ، ٣٠٥ / ١ .
(٥) أنظر المسألتين في :

الكافي ، ٢٩٤ / ٢ ، المحرر ، ٣٥٥ / ١ ، الاقناع ، ٢٧٨ / ٢ ، الروض المربع ، ٢١٣ / ٢ .

(٦) الأكار : الحرث والزرايع ، اسم فاعل من أكر الأرض أكرا ، أي حرثها حرثاً .

أنظر : القاموس المحيط ، ٣٦٥ / ١ ، المصباح المنير ، ١٧ / ١ .

(٧) أنظر الفرق في :

المغني ، ٤٠١ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٢٨٧ / ٣ ، المبدع ، ٥٣ / ٥ ، كشاف القناع ، ٥٤٠ / ٣ .

فصل

(٣١٠) اذا أخذ رب البذر مثل بذره ، وقسما الباقي لم يصح . (١)

وفي المضاربة يأخذ رب المال رأس المال ، ويقتسمان الباقي . (٢)

والفـرق : أن العامل في المزارعة (٣) يستقر ملكه على حصته من

الزرع منذ ظهوره ، بدليل : أنه لو تلف منه مهما تلف كان الباقي بينهما ،

وبدليل : وجوب [زكاته] (٤) قبل القسمة (٥) ، وإذا كان كذلك لم يكن لرب المال

أن ينفرد منه بمثل بذره ، ولا بشيء منه .

(١) ويأخذ رب البذر الزرع كله ، لأنه عين ماله ، وعليه للعامل أجرة مثله ،

وتفسد بهذا المزارعة .

أنظر : مختصر الخرقى ، ص ، ٧٦ ، الكافي ، ٢٩٧/٢ ، المحرر ، ١ / ٣٥٥ ، منتهى

الارادات ، ١ / ٤٧٤ .

(٢) أنظر : مختصر الخرقى ، ص ، ٧٣ ، الكافي ، ٢٧٨/٢ ، الاقناع ، ٢ / ٢٦٥ ، منتهى

الارادات ، ١ / ٤٦٣ .

(٣) المزارعة لغة : مفاعلة من الزرع .

أنظر : المطلع ، ص ، ٢٦٣ ، القاموس المحيط ، ٣٣/٣ .

وامـصـلا حـا : دفع أرض وجب لمن يزرعه ، ويقوم عليه ، أو مزروع لمن يعمل

عليه ، بجزء مشاع معلوم من المتحصل .

أنظر : التنقيح المشيع ، ص ، ١٦١ ، الاقناع ، ٢ / ٢٧٤ .

(٤) من فروق السامرى ، ق ، ٧٤ / أ .

(٥) أنظر هذه المسألة في :

المغني ، ٥ / ٤١١ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٢٨٩ ، المبدع ، ٥ / ٥٤ .

بخلاف المضاربة ، فإن العامل لا يملك فيها شيئاً إلا بعد القسمة ^(١) ، بدليل :
أنه لا يلزمه زكاته ، ^(٢) ويَجِبُ الربح [ماتلف] ^(٣) من رأس المال ، وإذا لم يملك فيها شيئاً
فهو باق على ملك مالكه ، بدليل : أنه تلزمه زكاته ^(٤) ، فاخص بملكه
دون المضارب ، فافترقا . (٥)

-
- (١) في رواية في المذهب ، اختارها القاضي ، وغيره .
والصحيح في المذهب : أن العامل في المضاربة يملك نصيبه من الربح
بظهوره ، لا بقسمته .
أنظر : الكافي ، ٢ / ٢٨٠ ، المحرر ، ١ / ٣٥٢ ، الانصاف ، ٥ / ٤٤٥ ، منتهى الارادات ،
١ / ٤٦٤ .
- (٢) أي قبل القسمة ، وهو الصحيح في المذهب .
أنظر : الكافي ، ١ / ٢٧٩ ، الشرح الكبير ، ١ / ٥٩٥ ، الانصاف ، ٣ / ١٦ ، الاقناع ، ٢ / ٢٤٣ .
- (٣) من فروق السامري ، ق ، ٧٤ / أ .
- (٤) يدل كلام المصنف هذا : على أنه يلزم رب المال زكاة جميع مال المضاربة
أي رأس المال ، والربح كله ، وهو قول في المذهب ، ضعفه ابن رجب وغيره .
والصحيح في المذهب : أنه إنما يلزم رب المال زكاة رأس ماله ونصيبه من
الربح ، أما نصيب العامل من الربح فلا يلزم رب المال زكاته ، لأنه لا يجب
على الانسان أن يزكي مال غيره .
- أنظر : المغني ، ٣ / ٣٨ - ٣٩ ، الفروع ، ٢ / ٣٣٧ - ٣٣٨ ، القواعد لابن رجب ،
ص ، ٣٩٢ ، الانصاف ، ٣ / ١٧ ، كشف القناع ، ٢ / ١٧١ .
- (٥) أنظر الفرق في : فروق السامري ، ق ، ٧٤ / أ .

قلت : وذكر لي شيخنا أبو إسحاق الدمشقي^(١) فرقاً بين هاتين ،
وهو : أن البذر في المزارعة يستهلك في الأرض بحيث لا يرجع منه إلى شيء ،
ثم ينشيء الله تعالى منه بعد استهلاكه في الأرض عيناً أخرى ، وهي التي تقع
فيها القسمة بين رب المال والعامل ، فالبذر ولن كان سبباً في خروج الخارج لكنه
استهلك ، كما أن عمل العامل جزء . وسبب خروج الزرع . وقد استهلك ، فقد
تساوى رب المال والعامل في أن ما كان منهما لم يبق له صورة في الخارج ، فلذلك
تساويا ، ولم يجز لأحدهما أن يختص على الآخر .
وهذا بخلاف المضاربة ، فإن مال رب المال غير مستهلك ، بل هو باق
لم يتغير ، بحيث أي وقت طلب قدر العامل على تنفيضه^(٢) ، فلذلك يختص به
صاحبه ، وما ربح كان لهما .

(١) هو: برهان الدين إبراهيم بن أحمد بن هلال الزرعي الدمشقي ، المتوفى سنة
٧٤١ هـ ، وقد سبقت ترجمته في قسم الدراسة ، ص ٦٨ .
(٢) التنفيض : الإظهار ، والتحميل .
أنظر : المصباح المنير ، ٢ / ٦١٠ ، القاموس المحيط ، ٢ / ٣٤٥ .

كتاب الإجارة (١)

[فـمـل]

(٣١١) إذا استأجر أرضاً للزراعة فغرقت ، وتلف زرعه ، انفسخت الاجارة فيما بقي

من المدة . (٢)

ولو تلف الزرع بحريق أو جراد لم تنفسخ . (٣)

والفرق : أن ما تلف به الزرع في الأولى أُلِفَ المعقود عليه أيضاً ،

فانفسخت لذلك . (٤)

بخلاف الثانية ، فإن المعقود عليه لم يتلف ، والمؤجر لا يضمن سلامة الزرع

للمستأجر . (٥)

(١) الإجارة لغة : مصدر أجره يأجره أجرا واجارة ، واشتقاقها من الأجر ، وهو :

العوض ، والجزاء على العمل ، ومنه سمي الثواب أجرا .

أنظر : المطلع ، ص ، ٢٦٣ ، القاموس المحيط ، ١ / ٣٦٢ .

وامتلاحا : عقد على منفعة مباحة معلومة ، مدة معلومة ، من عين معينة ،

أو موصوفة في الذمة ، أو عمل معلوم ، بعوض معلوم .

أنظر : منتهى الارادات ، ١ / ٤٧٦ ، الروض المربع ، ٢ / ٢١٤ .

(٢) المذهب : أن له الخيار في فسخ العقد ، أو إتمامه .

أنظر : المغني ، ٥ / ٤٨٧ ، الفروع ، ٤ / ٤٤٧ ، الانصاف ، ٦ / ٦٣ ، الاقناع ، ٢ / ٣١١ .

(٣) أنظر المسألة في : المصادر السابقة .

(٤) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٧٤ / أ .

(٥) أنظر : المغني ، ٥ / ٤٨٨ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٣٩ ، مطالب أولي النهي ،

٣ / ٦٧١ .

فصل

(٣١٢) لا يضمن الأجير الخاص، وهو : المقدر نفعه في [الزمن ، ماتلف بفعله .

ويضمن الأجير المشترك ، وهو : المقدر نفعه] ^(١) بالعمل ، ما تلف بفعله . (٢)

والفرق : أن الأجير الخاص يراد منه عمل في مدة ، فيقع ذلك على السليم والمعيب ، فإذا قصّر ثوباً فخرقه ، فالدق المخرق داخل تحت العقْد، فيشتمل عليه الآن ، فلذلك لم يلزمه ضمان .

بخلاف المشترك فإنه مستأجر لعمل في الذمة ، فلا يقع إلا على السليم فيكون العمل المفسد واقعاً بغير إذن ، فيوجب الضمان . (٣)

(١) ما بين المعكوفين من فروق السامري ، ق ، ٧٤ / ب .

(٢) أنظر المسألتين في :

المقنع ، ٢ / ٢١٦ ، المحرر ، ١ / ٣٥٨ ، الفروع ، ٤ / ٤٤٩-٤٥٠ ، منتهى

الارادات ، ١ / ٤٩٢ - ٤٩٣ .

(٣) أنظر : المغني ، ٥ / ٥٢٥ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٦٠ ، كشاف القناع ، ٤ / ٣٣ .

فصل

(٣١٢) إذا استأجر أجيراً مشتركاً ، وقد ذكرناه - فعمل في بيت المستأجر ، فتلف العمل بعد فراغه فله الأجرة . (١)

وإن كان العمل في غير بيت المستأجر فتلف فلا أجرة له . (٢)

والفرق : أن العمل إذا كان في بيت المستأجر فإنه يتسلم العمل

حالا ، فيبرأ منه ، ويستحق أجرته ، كما لو كان التلف بعد سنين . (٣)

بخلاف ما إذا كان العمل في غير بيت المستأجر ، فإنه ليس في يده ، فلا

يكون إلا جبر مسلماً للعمل أولاً فاولاً ، ولا يبرأ إلا بتسليم العمل إلى المستأجر . (٤)

(١) جاء في هامش الأمل تعليقاً على هذا ما نصه : (قوله : فعمل في بيت المستأجر

الخ . . . الصحيح : أنه لا أجرة له مطلقاً) .

وما جاء في هذا التعليق هو الصحيح في المذهب .

وذلك لأنه لم يسلم العمل إلى المستأجر ، فلم يستحق عوضه ، كالمبيع من

الطعام إذا تلف في يد البائع قبل تسليمه .

أنظر : المغني ، ٥ / ٥٣٤ ، الفروع ، ٤ / ٤٥٠ ، المبدع ، ٥ / ١١٠ ، الانصاف ،

٦ / ٧٣ - ٧٤ ، كشاف القناع ، ٤ / ٣٤ .

(٢) أنظر المسألة في : المصادر السابقة .

(٣) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٧٥ / أ .

(٤) أنظر : المغني ، ٥ / ٥٣٤ ، المبدع ، ٥ / ١١٠ ، كشاف القناع ، ٤ / ٣٤ .

فصل

(٣١٤) إذا استأجر عبداً فمات ، انفسخت الاجارة فيما بقي . (١)

ولو استأجر داراً فانهدمت ، لم تنفسخ الاجارة ، بل يثبت للمستأجر

خيار الفسخ ، في أصح الوجهين . (٢)

والفرق : أنه بموت العبد تلفت العين المؤجرة ، فبطلت الإجارة . (٣)

بخلاف الدار ، فإن عرصتها قائمة ينتفع بها ، وإنما انهدامها عيب ، فثبت

له خيار الفسخ . ولم تنفسخ . (٤)

(١) أنظر : الهداية ، ١٨٠ / ١ ، المغني ، ٤٥٣ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٢٥٢ ، ،

كشاف القناع ، ٢٧ / ٤ .

(٢) اختاره القاضي ، وغيره .

والصحيح في المذهب : أن الاجارة تنفسخ فيما بقي من المدة ، كالحكم فسي

المسألة الاولى ، لأن المنفعة المقصودة منها تعذرت ، فأشبه تلف العبد .

أنظر : الكافي ، ٣١٦ / ٢ ، الفروع ، ٤٤٠ / ٤ ، الانصاف ، ٦٢ / ٦ ، الاقناع ،

٣١١ / ٢ .

(٣) أنظر : المغني ، ٤٥٣ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٢٥٢ ، كشاف القناع ، ٢٧ / ٤ ،

(٤) أنظر : المبسوط ، ١٠٤ / ٥ .

فـمـلـ

(٣١٥) إذا استأجر دابة بعينها ليركبها مسافة معلومة فله أن يركبها مثله . (١)

ولو أراد المؤجر أن يركبه دابة غيرها لم يكن له ذلك . (٢)

والفرق : أن المستأجر ملك منافع الدابة ، فله استيفاؤها بنفسه

وبغيره كالدين . (٣)

بخلاف المسألة الثانية ، فإن (٤) الذي ملك المستأجر منفعه هو الدابة

المعينة ، فلم يلزمه أخذ غيرها ، كما لو [باعه دابة] (٥) وأراد إبدالها ،

فإنه لا يلزمه ، فكذا هنا . (٦)

(١) أنظر : الكافي ، ٢ / ٣٣٥ ، المغني ، ٥ / ٤٧٧ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٣٦ .

(٢) أنظر : المغني ، ٥ / ٤٧٥ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٥٨ .

(٣) أنظر : المغني ، ٥ / ٤٧٧ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٣٦ .

(٤) كررت كلمة (فإن) في الأصل ، فحذفت المتكرر .

(٥) ما بين المعكوفين من فروق السامري ، ق ، ٧٥ / ب ، بسبب تلف موضعها من الأصل .

(٦) أنظر : المغني ، ٥ / ٤٧٥ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٥٨ .

فصل

(٣١٦) إذا دفع ثوباً إلى [خياط ليخيطه ، وكان] يعرف بأخذ الأجرة على

ذلك فله الأجرة ، وإن لم يعقد معه عقداً ، [ولا ذكر له أجرة .

وإن لم يكن] يعرف بذلك لم يستحق أجرة إلا بعقد ، أو بشرط

العوذ [أو تعريض به . (١)

والفرق : أنه إذا كان يعرف [بأخذ الأجرة فشاهد الحال يقوم

مقام التعريض [بالأجرة .

بخلاف ما إذا لم يكن معروفاً بذلك ، وليس [هناك عقد ولا تعريض ولا

شاهد ، فلم تلزمه [الأجرة ، كما لو قال لبزاز (٢) : أعطني رطلاً خبزاً] (٣) فأعطاه ،

فإنه لا يلزمه ثمنه ، كذا ههنا . (٤)

(١) التفريق بين المسألتين في الحكم هو قول قوي في المذهب .

والصحيح في المذهب : أن الحكم في المسألتين واحد ، فالحكم في الثانية ، كالحكم في الأولى في : أنه يستحق أجرة المثل مطلقاً ، سواء كان يعرف بأخذ الأجرة على ذلك ، أم لا .

أنظر : الهداية ، ١ / ١٨٤ ، الانصاف ، ٦ / ١٧ ، الاقناع ، ٢ / ٢٨٩ ، منتهى الارادات ، ١ / ٤٧٨ .

(٢) البزاز : بائع البزّ ، والبزّ : الثياب ، أو نوع خاص منها .

أنظر : لسان العرب ، ٥ / ٣١١ ، القاموس المحيط ، ٢ / ١٦٦ .

(٣) مابين المعكوفات في هذا الفصل من فروق السامري ، ق ، ٧٥ / ب بسبب تلف موضعها من الأصل .

(٤) أنظر الفرق في : المغني ، ٥ / ٥٦١ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٠٨ ، المبدع ، ٥ / ٦٨ .

[فصل]

(٣١٧) [العين المستأجرة أمانة في يد المستأجر] لا يضمنها بالقبض. (١)

• بخلاف العارية.

و [الفرق : أن المستأجرة قبضها لاستيفاء منفعة] مستحقة ، فكانت

أمانة ، كما لو أوصى [له بخدمة عبد مدة سنة ، فقبضه لاستيفاء خدمته .

• بخلاف العارية ، لأنه] (٢) قبضها لاستيفاء نفع غير مستحق ، كالمفصولة. (٣)

(١) إن لم يحصل منه تعد ولا تفريط ، وإلا ضمنها .

أنظر : الكافي ، ٣٢٩ / ٢ ، المبدع ، ١١٣ / ٥ ، كشاف القناع ، ٤٦ / ٤ .

(٢) ما بين المعكوفات في هذا الفصل من فروق السامري ، ق ، ٧٦ / أ ، بسبب

تلف موضعها من الأصل .

(٣) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٥٣٥ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٣٦٣ / ٣ .

فصل

(٣١٨) إذا استأجر راعياً يرعى له غنماً مدة معلومة ، ولم يعين الغنم ولا عددها صح ، وكان عليه أن يرعى ما جرت عادة الواحد برعيه ، ولو تلف بعضها رعى بدلها ، وإن بقيت منها شاة استحق جميع الأجرة برعيها ، ويرعى سخالها على العرف والعادة . (١)

ولو عين له الغنم المرعية انعكست هذه الأحكام . (٢)

والفرق : أنه في الأولى استأجره مطلقاً ، فحمل على العرف ، فلهذا كان عليه ما جرى العرف به . (٣)

بخلاف ما إذا عين الغنم ، فإن العقد يتناولها وحدها بأعيانها ، فلم يلزمه أن يرعى سواها ، ولا يستبدل بها ، كما لا يجوز أن يستبدل بالأجبر . (٤)

(١) هذه الأحكام المذكورة في المسألة على قول في المذهب . قال به القاضي فبي المجرد .

والصحيح في المذهب : أن العقد على غير معين لا يصح إلا إذا ذكر جنسه ، ونوعه ، وعدده ، وصغره ، وكبره .

كما أنه لا يجب عليه أن يرعى زيادة على العدد المذكور سواء كانت من سخالها أو غيرها ، كما لو كانت معينة .

ووجه هذا : أن الغرض يختلف باختلاف ذلك ، فاعتبر العلم به إزالة للجهالة .
أنظر : المغني ، ٥ / ٤٤٥ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٦٢ ، الانصاف ، ٦ / ٧٦ ، كشاف القناع ، ٤ / ٣٦ .

(٢) أنظر المسألة في : المصادر السابقة .

(٣) أنظر : المغني ، ٥ / ٥٤٥ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٦٣ ، القواعد لابن رجب ، ص ١٦٧ .

(٤) أنظر : المغني ، ٥ / ٥٤٤ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٦٢ ، كشاف القناع ، ٤ / ٣٦ .

فصل

(٣١٩) إذا استأجره لحمل الخمر للشرب لم يصح :

ولو كان للإراقصة ————— . (١)

والفـرق : أن حملها للشرب حرام ، بدليل : أن النبي صلى الله عليه

وسلم : « لعن حاملها ، والمحمولة اليه ، كما ^(١) لعن شاربها » متفق

عليه . (١) والإجارة لنفع محرم لا تصح .

بخلاف الثانية ، فإن العمل فيها مباح ، كحمل الميتة لنبذها . (٢)

(١) أنظر المسألتين في :

الكافي ، ٣٠٢/٢ ، المحرر ، ٣٥٦ / ١ ، الفروع ، ٤٢٧/٤ ، منتهى الإرادات ، ٤٨٠/١ .

(١ ١) كتب في الأصل (متفق عليه ، كما لعن شاربها) والتصويب من فروق السامري ،

ق ، ٧٦ / ب .

هذا والحديث ليس متفقاً عليه ، بل لم يخرج به البخاري ، ولا مسلم ، وإنما رواه

أبو داود في سننه ، ٣ / ٣٢٦ عن ابن عمر ، ورواه عنه ابن ماجه في سننه ، ٢٥٥/٢ ،

وأحمد في مسنده كما في الفتح الرباني ، ١٣٥ / ١٧ .

ورواه أحمد أيضاً عن ابن عباس ، كما في الفتح الرباني ، ١١٦ / ١٦ .

قال المنذرى في الترغيب والترهيب ، ٣ / ٣٥٠ عن رواية ابن عباس : رواه أحمد

بإسناد صحيح ، وابن حبان في صحيحه ، والحاكم ، وقال : صحيح الإسناد .

ورواه الترمذى في سننه ، ٣ / ٥٨٩ عن أنس بن مالك ، ورواه عنه ابن ماجه

في سننه ، ٢ / ٢٥٥ .

وقال عنه ابن حجر في التلخيص الحبير ، ٤ / ٧٣ : ورواه الترمذى وابن ماجه ،

ورواته ثقات .

وصح الحديث في إرواء الغليل ، ٨ / ٥٠ .

(٣) أنظر الفرق في : المغني ، ٥ / ٥٥١ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣١٤ ، كشف القناع ،

٣ / ٥٥٩ ، مطالب أولي النهى ، ٣ / ٦٠٧ .

فصل

- (٣٢٠) إذا أجر المسلم نفسه من الذمي للخدمة . لم يصح .
ولغيرها يجوز . (١)

والفرق : أنه في الأولى مذلة للمسلم ، كبيعته منه .
ولا مذلة في الثاني ، كعقد بيع منه . (٢)

فصل

- (٣٢١) إذا أذن المؤجر للمستأجر أن يعمر في الدار المؤجرة^(٣) شيئاً عينه (٣) ،
ويحتسب له به من أجره الدار ففعل جاز ، وبري ، المستأجر مما أنفق على الدار .
[ولو قال صاحب الدين لمدينه : أشتري بمالي عليك كذا ، ففعل لم يبرأ
بذلك من الدين .

والفرق : [أن دار المؤجر في يده] حكماً ، بدليل : نفوذ تصرفاته فيها ،
فكلما ينفق فيها فهو بمنزلة المقبوض [من أجرتها .
بخلاف الشائنة ، فإن المدين إذا اشترى ما أمره رب الدين لا يكون
قاضياً [للدين ، ولا موصولاً له إلى مستحقه] ، فلو جاز ذلك لأفضى إلى أن الانسان
يبري نفسه [من دين لغيره بفعل نفسه ، وذلك لا يجوز] . (٤)

(١) أنظر المسألتين في :

الكافي ، ٣٠٤/٢ ، المحرر ، ٣٥٦/١ ، الفروع ، ٤٣٣/٤ ، منتهى الارادات ، ٤٨٢/١ .

(٢) أنظر : المغني ، ٥٥٤/٥ ، الشرح الكبير ، ٣١٩/٣ ، كشاف القناع ، ٥٦٠/٣ ، مطالب
أولي النهي ، ٦١٥/٣ .

(٣) ما بين القوسين تكرر في الأصل ، فحذفت إلتكرار .

(٤) ما بين المعكوفات في هذا الفصل من فروق السامري ، ق ، ٧٦ ب بسبب تلف
موضعها من الأصل .

وأنظر الفصل بأكمله في : المصدر نفسه .

| فصل |

(٣٢٢) [إذا] ظهر له في معدن عرق من أحد النقدين ، فقال : [لرجل

استأجرتك على أن تستخرجه] بدينار لم يصح .

ولو قال : إن استخرجته فلك [دينار صح .

والفرق : أن الأولى عقد على إجارة ، وهي لا تصح على عمل مجهل - قول .

والثانية جعالة ، فتصح مع جهالة [العمل ، إذا كان العوض معلوما] (١)

(١) ما بين المعكوفات في هذا الفصل من فروق السامري ، ق ، ٧٧ / أ . بسبب

تلف موضعها من الاصل .

وأنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٥ / ٥٧٥ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٧٩ .

| فـ مـ ل |

(٣٢٣) [إذا أجر أمته ثم بـا^(١)] عـها لآخر عقيب الإجارة ، والمشتـرى

عالم بالإجارة لم تنفسخ ، ولو فسخها كانت منفعة العين للبائع ، دون المشتري .
ولو زوج أمته ثم باعها ، وعلم المشتري بالتزويج لم ينفسخ النكاح ، فـلو
طلقت فـمنفعة بضعها للمشتري ، دون البائع .

والفرق : أن المستأجر يملك إيجارها بأكثر مما استأجره ، ولو غصبت
كان له مطالبة الغاصب بأجرة المثل ، فإذا بيعت بعد ذلك فقد بيعت مسلوبـة
النفع مدة الإجارة ، فقد حصلت منافعها مدة الإجارة للبائع . واستحق الأجرة ،
فإذا فسخا الإجارة لزم البائع رد الإجارة والأجرة على المستأجر لما بقي من المدة ،
وتعود المنافع إليه ، لأنها حصلت مستثناة له على المشتري .

بخلاف منافع البضع ، فإن الزوج لم يملكها بعقد النكاح ، بدليل : أنها
لو وطئت بشبهة كان مهرها لسيدها ، و [لها إن كانت]^(٢) حرة ، دون الزوج ، فـدل
على أن الزوج لا يملك منافع البضع ، وإنما يملك أن ينتفع بها ، وهي باقية على
ملك سيدها ، وإنما لم يطأها لكون الزوج مستحقاً لنفع بضعها ، فلـهذا امتنع
من وطئها ، كما يمنعه الحيض والإحرام منه .^(٣)

إذا تقرر هذا ، فإذا باعها تناول عقد البيع الجارية ونفعها ، فصارت المنافع
ملكاً للمشتري ، كما لو لم تكن مزوجة ، فإذا طلقها الزوج زال المانع ، واستباح الانتفاع
ببضعها بسابق ملكه .^(٤)

(١) ما بين المعكوفين من فروق السامري ، ق ، ٧٧ / أ . بسبب تلف موضعها من الأصل .

(٢) ما بين المعكوفين من فروق السامري ، ق ، ٧٧ / ب ، لعدم وضوحها في الأصل .

(٣) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٥ / ٤٧٤ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٥٧ - ٣٥٨ .

(٤) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٧٧ / ب .

فصل

(٤٢٤) إذا استأجر داراً ، ثم اشتراها ، لم تنفسخ الإجارة ، فيستوفي المنافع

بحكم الإجارة إلى أن تنقضي مدتها ، ثم يحكم الملك . (١)

ولو تزوج أمة ، ثم اشتراها ، انفسخ النكاح ، ووطئها بملك اليمين . (٢)

والفرق : أن المستأجر ملك بعقد الإجارة منافع العين ، بدليل : ما قدمنا ،

فلم يرد عقد البيع عليها ، لأنه باعها مسلوقة النفع مدة الإجارة ، وإذا لم يرد

عقد البيع عليها لم ينفسخ عقد الإجارة ، كما لو باعها من غير المستأجر . (٣)

بخلاف ما إذا اشترى الزوج زوجته ، فإن الزوج لم يملك بعقد النكاح منافع البضع

بدليل : ما أسلفناه ، وإنما هي لسيد الأمة ، فإذا باعها تناولها عقد البيع ونفعها أيضاً .

فينتفع بها الزوج بحق ملكه بالشراء ، لأنه أقوى من ملكه للانتفاع بعقد الزوجية ،

فلذلك بطل ملكه للانتفاع بما هو أقوى منه ، كالمستعير يشترى العين ، فظهر

الفرق . (٤)

فإن قيل : إن كان الزوج المشتري سلم إلى البائع نصف صداق الأمة ، وكان

الشراء قبل الدخول ، فهل يرجع به عليه ؟ قيل : لا ، لأن المهر وجب بالعقد

في مقابلة الحل والاستباحة للبعث ، وذلك غير مقدر بزمان ، فلا فرق فيه بين ساعة ومائة

سنة ، بلى : إن كان الزوج سلم جميع الصداق واشترى قبل الدخول رجع بنصفه ، كما لو

طلق ، لأنه لا يلزمه بانفساخ النكاح قبل الدخول أكثر من نصف الصداق ، ويرجع بالنصف

الآخر . (٥) والله تعالى أعلم .

(١) أنظر : المغني ، ٤٧٣/٥ ، الشرح الكبير ، ٣٥٧/٣ ، الانصاف ، ٦٩/٦ ، كشاف القناع ،

٣١ / ٤

(٢) أنظر : المغني ، ٥٠٨/٦ ، الشرح الكبير ، ٢٣٥/٤ ، كشاف القناع ، ٥٨٨/٥ .

(٣) أنظر : المغني ، ٤٧٣/٥ ، الشرح الكبير ، ٣٥٧ / ٣

(٤) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٧٨ / أ

(٥) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٧٨ . ب .

كتاب الوقف (١)

[فصل]

(٣٢٥) إذا وقف على غير معين كرجل لم يصح (٢)

ولو قال : وقفت وسكت صح ، وصرف في مصالح المسلمين . (٣)

والفرق : أنه في الأولى جعل له مصرفاً مجهولاً ، فلم يمكن اعتباره

لجهالته ، ولا الميرورة إلى غيره لمخالفة الواقف ، فلذلك لم يصح .

بخلاف الثانية ، فإننا قد علمنا : أن مقصوده بالوقف تحميل الأجر ، فصرفناه

في وجوه البر ، ولا يتضمن مخالفة الواقف كالأول . (٤)

(١) الوقف لغة : بفتح الواو ، وإسكان القاف ، مصدر وقف الشيء يقفه وقفاً ، إذا

حبسه ، وسبّله .

أنظر : لسان العرب ، ٩ / ٣٥٩ ، المطلع ، ص ، ٢٨٥ .

وامتلا حـ : تحبّس مالك مطلق التصرف ، ماله المنتفع به ، مع بقاء عينه ،

يقطع تصرف الواقف وغيره في رقبته ، يصرف ريعه إلى جهة بر ، تقرباً إلى الله

تعالى .

أنظر : الاقناع ، ٣ / ٢ ، منتهى الارادات ، ٣ / ٢

(٢) أنظر : الهداية ، ١ / ٢٠٧ ، الكافي ، ٢ / ٤٥٠ ، المحرر ، ١ / ٣٦٩ ، الاقناع ،

٣ / ٦ .

(٣) أنظر : الهداية ، ١ / ٢٠٨ ، الكافي ، ٢ / ٤٥٢ ، الانصاف ، ٧ / ٣٤ ، البروض

المربع ، ٢ / ٢٣٩ .

(٤) أنظر : كشف القناع ، ٤ / ٢٥٠ .

فصل

(٣٢٦) يجب التعديل في عطية الأقارب على حسب مواريتهم .

ولا يجب ذلك في الوقف عليهم . (١)

والفرق : أن الوقف ليس في معنى التملك ، بدليل : أنه لا يملك

التصرف في رقبته بنقل .

بخلاف الهبة ، فإنها تملك ، فلها قلنا : يكون على الفريضة . (٢)

فصل

(٣٢٧) لا يصح الوقف على الحمل . (٣)

ولو وقف على ولده وولد ولده ، فمات ولده وله حمل كان وقفاً عليه . (٤)

والفرق : أن من شرط صحة الوقف أن يكون على من يصح أن يملك ،

والحمل لا يملك . (٥)

بخلاف الثانية ، فإنه وقف على ولد موجود يتأتى منه التملك ، وحصول

الحمل بالاستدامة لا يؤثر . (٦)

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ٢١٢ / ١ ، المحرر ، ٣٧٤ / ١ ، الانصاف ، ١٣٦ / ٧ - ١٣٨ ، منتهى

الارادات ، ٢ / ٢٦ .

(٢) أنظر : المبدع ، ٣٧٤ / ٥ .

(٣) أنظر : الهداية ، ٢٠٧ / ١ ، المقنع ، ٣١٣ / ٢ ، الفروع ، ٥٨٤ / ٤ ، القناع ، ٦ / ٣ .

(٤) أنظر : المغني ، ٦٠٨ / ٥ ، القواعد لابن رجب ، ص ، ٢٣٩ ، المبدع ، ٣٢٢ / ٥ ،

الانصاف ، ٧ / ٢٢ .

(٥) أنظر : المغني ، ٦٤٦ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٣٩٨ / ٣ ، المبدع ، ٣٢٢ / ٥ ، كشاف

القناع ، ٢٤٩ / ٤ .

(٦) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٧٩ / ب .

فصل

- (٣٢٨) وهذه قاعدة كبيرة وهي : أنه يغتفر في الاستدامة مالا يغتفر في الابتداء . (١)
بدليل : الطيب ، والتزوج في الاحرام ، يمنع ابتداءؤهما دون استدامتهما (٢) ،
وغير ذلك من المسائل .

فصل

- (٣٢٩) إذا قال : وقفت على أولادي ، ثم على أولادهم ، ثم على أولادهم ، وأولاد أولادهم ،
ترتبت البطون الثلاثة ، واشترك الباقيون .
ولو قال : على أولادي . وأولادهم وأولاد أولادهم ، ثم على أولادهم ، ثم على
أولادهم ، اشترك الثلاثة الأول ، وترتب الباقيون .
والفرق : أنه رتب في الأولى ابتداء ، وشرك انتهاء .
وعكس في الثانية ، لأن ثم للترتيب ، والواو للاشتراك . (٣)

(١) وهي ما يعبر عنها بعض الفقهاء بقولهم : (يغتفر في الشيء ضمناً ، مالا
يغتفر فيه قصداً) .

أنظر : الاشباه والنظائر للسيوطي ، ص ، ١٢٠ ، الاشباه والنظائر لابن نجيم ،
ص ، ١٢١ .

(٢) أنظر : الكافي ، ١ / ٣٩١ ، ٤٠٢ ، الروض المربع ، ١ / ١٣٦ ، ١٣٩ .

(٣) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

الكافي ، ٢ / ٤٦٠ ، المغني ، ٥ / ٦١١ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٤٠٨ ، كشاف
القناع ، ٤ / ٢٨٠ .

فصل

(٣٣٠) إذا قال : وقفت على أولادي ، ثم على ولد ولدي ، فإذا انقروا فعلى الفقراء ، فإذا لم يبق من أولاد صلبه أحد ولا من أولادهم ، وهم البطن الثاني ، إنتقل إلى الفقراء ، ولم ينتقل إلى ثالث بطن من ولده (١) ، ذكره في المجرد .

ولو قال : وقفت على ولدي ، ثم على ولد ولدي أبداً ما تعاقبوا أو تناسلوا ، فإذا انقروا فعلى الفقراء ، لم ينتقل إلى الفقراء حتى لا يبقى من نسله أحد .

والفرق : أن حقيقة الولد ولد الصلب ، وولد ولده هو ولد ولده لصلبه ، ففي الأولى جعله بعد هذين للفقراء فعمل بقوله .

وفي الثانية ، لم يجعله للفقراء إلا بعد انقراض نسله ، فلم ينتقل إليهم إلا بعد انقراض النسل . (٢)

-
- (١) وهذا بناء على القول : بعدم دخول أولاد البنين في لفظ الولد ، وهو قول قسوي في المذهب ، اختاره القاضي ، وابن عقيل ، وغيرهما .
- والصحيح في المذهب : أن أولاد البنين يدخلون في لفظ الولد . فعليه فإنه ينتقل الوقف في هذه المسألة إلى ثالث بطن من ولده ، ولا ينتقل إلى الفقراء إلا أن تكون هناك قرينة تدل على إرادة قصره على بطنين فقط .
- أنظر : الكافي ، ٤٥٧ / ٢ ، القواعد لابن رجب ، ص ، ٣٢٦ ، الانصاف ، ٧ / ٧٥ - ٧٦ ، كشاف القناع ، ٤ / ٢٨١ .
- (٢) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :
- المغني ، ٥ / ٦٠٩ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٤٠٧ ، القواعد لابن رجب ، ص ، ٣٢٦ ، الانصاف ، ٧ / ٧٦ - ٧٧ ، كشاف القناع ، ٤ / ٢٨١ .

فصل

(٣٣١) الوقف على غير معين كالفقراء والمساجد لا يفتقر إلى قبول .

ولو كان على معين افتقر إلى القبول . (١)

والفرق : أنه في الأولى لا يبطل الوقف برد أحد من الموقوف عليهم ،

فلم يعتبر قبولهم .

وفي الثانية يبطل برد الموقوف عليهم ، فاعتبر قبولهم (٢)

(١) في قول في المذهب ، قال به القاضي وغيره . .

والمحيح في المذهب : أن الحكم في المسألتين واحد ، وأن الوقف لا يفتقر

إلى القبول ، سواء كان على معين ، أم غير معين .

وذلك ، لأن الوقف إزالة ملك يمنع البيع والهبة والميراث ، فلم يعتبر فيه

قبول كالعتق ، ولأنه لا يختص بالمعين ، بل يتعلق به حق من يأتي بعده

من البطون في المستقبل .

أنظر : الكافي ، ٢ / ٤٥٥ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٩٩ ، الفروع ، ٤ / ٥٨٩ ،

الانصاف ، ٧ / ٢٦ ، منتهى الارادات ، ٢ / ٦ .

(٢) أنظر : المغني ، ٥ / ٦٠١ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٩٩ ، المبدع ، ٥ / ٣٢٤ ، كشف

القناع ، ٤ / ٢٥٢ .

فصل

(٣٣٢) إذا وقف أمة فحبلت وولدت ، فولدها وقف معها .

ولو وقف شجرة فثمرتها ملك أهل الوقف ، تؤكل وتباع (١)

والفرق : أن ولد الأمة يصح وقفه ابتداء ، فدخل في وقف أمه ،

لأنه جزء منها ، فدخل كسائر أجزائها ، ولأن الولد يتبع الأم ، كولد المدبرة والمكاتبة . (٢)

بخلاف الثمرة ، فإنها لا يصح وقفها ابتداء ، فلذلك لم تدخل في الوقف

كغيرها من المأكولات (٣)

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ٢٠٩/١ ، الكافي ، ٤٥٦/٢ ، القناع ، ٩-٨/٣ ، منتهى الارادات ،

٢/٧ .

(٢) أنظر : المغني ، ٦٣٨/٥ ، الشرح الكبير ، ٤٠٤/٣ ، المبدع ، ٣٣١/٥ ، كشاف

القناع ، ٢٥٧/٤ .

(٣) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٨٠ / ب .

وأنظر الفصل بأكمله نقلا عن فروق السامري في :

الفواكه العديدة في المسائل المفيدة ، ١ / ٥٥١ .

باب الهبة (١)

[فصل]

(٣٣٣) إذا أهدى الغائب شيئاً مع رسول ، فمات المهدى أو المهدى إليه قبل وصولها بطل حكمها ، وعادت إلى المهدى أو وارثه ، وكذا الهبة . نص عليه .
ولو فقدت مع رسول المهدى إليه لم تبطل بموت أحدهما قبل وصولها ،
وكذا الهبة .

والفرق : أن رسول المهدى إليه قائم مقامه ، فقبضه لها كقبض
مرسله ، فصار كما لو وصلت .

بخلاف ما إذا كان الرسول للمهدي ، فإن قبضه ليس كقبض المهدى إليه ،
فلم تتم الهدية بشروطها ، فتكون جائزة ، بدليل : جواز الرجوع فيها قبل
القبض ، فتتفسخ بموت أحدهما ، كسائر العقود الجائزة . (٢)
قلت : وقد روت أم كلثوم بنت أبي سلمة (٣) رضي الله عنها قالت :

(١) الهبة لغة : التبرع والعطية . بلا عوض ، مصدر وهب الشيء يهبه وهباً
وهبة .

أنظر : التعريفات ، ص ، ٢٥٦ ، المصباح المنير ، ٢ / ٦٧٣ .
وامطلاحاً : تملك جائزة التصرف مالاً معلوماً أو مجهولاً تعذر علمه
موجوداً ، مقدوراً على تسليمه ، غير واجب في الحياة ، بلا عوض بما يعد
هبة عرفاً .

أنظر : الاقناع ، ٣ / ٢٩ ، منتهى الارادة ، ٢ / ٢٢ .

(٢) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :
المستوعب ، ٢ / ٣٥٣ ب ، الانصاف ، ٧ / ١٢٤ ، كشاف القناع ، ٤ / ٣٠٣ ، مطالب أولي
النهي ، ٤ / ٣٧٣ .

(٣) بن عبد العزى المخزومية ، ربيبة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، روت عن أمها أم
سلمة رضي الله عنها ، وعن غيرها .
أنظر : أسد الغابة ، ٥ / ٦١٣ ، الاصابة ، ٨ / ٢٨٣ .

لما تزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم أم سلمة قال لها : « إني قد أهديت للنجاشي حلة (١) ، وأواقى (٢) من مسك ، ولا أرى النجاشي إلا قد مات ، ولا أرى هديتي إلا مردودة ، فإن ردت عليّ فهي لك ، قالت : وكان كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وردت عليه هديته ، فأعطى كل امرأة من نسائه أوقية ، وأعطى أم سلمة بقية المسك والحلة » رواه الإمام أحمد . (٤)

وهذا صريح في أن المهدى إليه إذا مات بطل حكمها .

(١) هو أصحمة بن أبحر النجاشي ، ملك الحبشة ، أسلم ، وأحسن إلى المهاجرين الذين هاجروا إلى أرضه ، وصلى عليه النبي صلى الله عليه وسلم صلاة الغائب في اليوم الذي مات فيه ، في شهر رجب من السنة التاسعة للهجرة رضي الله عنه .

أنظر : أسد الغابة ، ١ / ٩٩ ، الإصابة ، ١ / ١١٢ .

(٢) الحلة : بضم الحاء وتشديد اللام : نوع من الثياب اليمانية ، تكون من ثوبين من جنس واحد ، أو ثوب واحد له بطانة .

أنظر : النهاية في غريب الحديث ، ١ / ٤٣٢ ، القاموس المحيط ، ٣ / ٣٥٩ .

(٣) الأواقى : جمع أوقية ، بضم الهمزة وتشديد الياء ، وحدة وزن زنتها : سبعة مثاقيل ، وبالدراهم : أربعون درهما ، وتساوى ١٢٧ غرام .

أنظر : لسان العرب ، ١٠ / ١٢ ، معجم لغة الفقهاء ، ص ٩٧ .

(٤) في مسنده كما في الفتح الرباني ، ١٥ / ١٧١ .

قال في مجمع الزوائد ، ٤ / ١٤٨ : رواه أحمد والطبراني ، وفيه مسلم بن خالد الزنجي ، وثقه ابن معين وغيره ، وضعفه جماعة ، وأم موسى بن عقبة لم أعرفها ، وبقيّة رجاله رجال الصحيح .

وقال في إرواء الغليل ، ٦ / ٦٢ : ضعيف ، أخرجه أحمد وابن حبان .

فصل

(٣٣٤) يقبل الأب الهبة لولده الصّغير .

ولا تقبل الأم .

والفرق : أن الأب وليه ، فيقبضها كسائر أمواله .

بخلاف الأم ، فإنها لا ولاية لها ، كالأجنبي . (١)

(١) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٥ / ٦٦٠ - ٦٦١ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٤٢٨ ، مطالب أولي النهى ،

٤ / ٣٨٨ .

فصل

(٢٣٥) إذا أعمره داراً ، فقال : هي لك عمرك ونحوه ، كانت له ولورثته بعده . (١)

ولو أسكنه إياها ، فقال : سكنها لك عمرك ، فله أخذها متى شاء . (٢)
والفرق : أن العمرى (٣) تمليك لرقبة الدار ، بدليل : أنه لا يملك الرجوع فيها ، وإذا ملكها انتقلت إلى ورثته ، كسائر أملاكه .
بخلاف السكنى ، فإنها هبة المنافع دون الرقبة ، فلا يملك إلا ما يستوفيه أولاً فأولاً ، وملك المسكن الرجوع كالعارية . (٤)

-
- (١) أنظر : مختصر الخرقى ، ص ٧٩ ، الهداية ، ٢١٢ / ١ ، المقنع ، ٣٣٦ / ٢ ، الاقناع ، ٣ / ٢٤ .
- (٢) أنظر : مختصر الخرقى ، ص ٧٩ ، الشرح الكبير ، ٤٣٥ / ٣ ، الانصاف ، ٧ / ١٣٥ ، الاقناع ، ٣ / ٢٤ .
- (٣) العمرى لغة : بضم العين ، مصدر عمرته وأعمرته ، بمعنى : جعلت الشيء له طول عمره ، أو عمرى ، وهي نوع من الهبة .
أنظر : لسان العرب ، ٦٠٣ / ٤ ، المطلع ، ص ٢٩١ .
وهي في الاصطلاح : نوع من أنواع الهبة .
سميت بالعمرى ، لتقيدها بالعمر .
أنظر : المغني ، ٦٨٦ / ٥ ، كشاف القناع ، ٣٠٧ / ٤ .
- (٤) أنظر : المغني ، ٦٨٨ / ٥ ، الشرح الكبير ، ٦٩١ / ٣ ، ٤٣٥ ، المبدع ، ٥ / ٣٦٩ - ٣٧٠ .

فصل

(٣٣٦) إذا قال : جعلت هذه الدار لك عمرك ، صارت له ولوارثه بعده .

ولو قال : لك عمر زيد لم يصح .

والفرق : أن جميع الأملاك المستقرة مقدرة بحياة مالكها ،

فقوله في الأولى منزل منزلة ملكتها أبدا .

بخلاف قوله : جعلتها لك عمر زيد ، فإنه قد يموت زيد قبله ، فيمير

كأنه قال : جعلتها لك بعرض عمرك ، وهذا لا يصح ، لأنه شرط في الهبة ما ينافي

مقتضاها ، إذ مقتضى الملك التأييد ، فلا يصح شرط ما ينافيه . (١)

(١) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٥ / ٦٩١ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٤٣٤ ، كشاف القناع ، ٤ / ٣٠٨ ،

مطالب أولي النهى ، ٤ / ٣٩٨ .

فمـل

(٣٣٧) يجوز للاب الرجوع فيما وهبه ولده

ولا يجوز ذلك لغيره من الأقارب . (١)

والفرق: أن الأب له من التبسط في مال ولده ماليس لغيره بدليل

قوله صلى الله عليه وسلم : « أنت ومالك لأبيك » مختصر ، روان ابن ماجه (٢) ،

وغيره . (٣)

ولأن له أن يأخذ من ماله ماشاء ، لما ذكرنا من الحديث ، فكان لـه

الرجوع فيما وهبه ، لأنه في المعنى مثل ذلك .

وغيره من الأقارب لم يرد فيه ما ورد في الأب ، فهم كالأجنبي . (٤)

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ٢١٢ / ١ ، الكافي ، ٤٦٩ / ٢ - ٤٧٠ ، المحرر ، ٣٧٥ / ١ ، الاقناع ، ٣٦ / ٣ .

(٢) في سننه ، ٣٤ / ٢ .

(٣) الطحاوى في مشكل الآثار ، ٢٣٠ / ٢ ، والطبراني في المعجم الصغير ، ٦٣ / ٢ ، ٨ / ١ .

قال في مجمع الزوائد ، ٥٥ / ٤ : (رواه الطبراني في الأوسط ، ورجاله رجال

الصحيح ، خلاشيخ الطبراني حبوش بن رزق الله ، ولم يضعفه أحد) .

وصححه في إرواء الغليل ، ٣٢٣ / ٣ ، ٦٥ / ٦ .

(٤) أنظر الفرق في : المغني ، ٦٨٢ - ٦٨٣ ، الشرح الكبير ، ٤٤١ - ٤٤٢ ، ٤٤٨ ،

تهذيب سنن أبي داود لابن القيم ، ١٨٨ / ٥ .

هذا وقد استدل كثير من فقهاء المذهب على التفريق بين المسألتين في الحكم

بالنص من السنة في قوله صلى الله عليه وسلم : (لا يحل لرجل أن يعطي عطية

أو يهب هبة ، فيرجع فيها ، إلا الوالد فيما يعطي ولده) رواه الامام أحمد في

مسنده ، وأصحاب السنن الاربعة .

أنظر : الفتح الرباني ، ١٥٠ / ١٧٣ ، سنن أبي داود ، ٢٩١ / ٣ ، واللفظ المذكور له ،

سنن الترمذى ، ٥٩٢ / ٣ ، سنن النسائي ، ٢٦٥ / ٦ ، سنن ابن ماجه ، ٥٠ / ٢ .

وصححه في إرواء الغليل ، ٦٣ / ٦ ، ٦٥ .

فصل

(٣٣٨) يجوز للاب أن يأخذ من مال ولده ماشاء مع الحاجة وعدمها ، مالم يجحف به .

ولا يجوز ذلك لـلام^(١)

والفرق : ما تقدم في الفمل الذي قبله .

فصل

(٣٣٩) إذا وهب بشرط ثواب معلوم صحّ ، وكان بيعا .^(٢)

وإن شرط ثواباً مجهولاً صحت ، وعلى الموهوب له إثباته بالأقل من قيمتها ،

أو ما يرضى به .^(٣)

ولو باع بثمن مجهول لم يصح .^(٤)

والفرق : أن الهبة عقد يستغني عن العوض ، كالنكاح ، ثم جهالة المهر

لاتفسد النكاح ، فكذا الهبة .

بخلاف البيع ، فإنه لا يستغني عن العوض ، فلا يصح مع الجهالة .^(٥)

(١) أنظر المسألتين في :

الكافي ، ٤٧١/٢ ، الشرح الكبير ، ٤٤٧/٣-٤٤٨ ، الفروع ، ٦٥١/٤ ، الاقناع ، ٣٨ / ٣

(٢) أنظر : الهداية ، ٢١١/١ ، المقنع ، ٣٣١/٢ ، الفروع ، ٦٣٩/٤ ، الروض المربع ، ٢٤١/٢ .

(٣) في قول في المذهب .

والصحيح في المذهب : أنه إن شرط ثواباً مجهولاً لم تصح الهبة ، لأنه عوض مجهول

في معاوضة . فلم يصح ، كالبيع .

ويكون حكمها حكم البيع الفاسد ، فيردها بزيادتها مطلقا ، وإن تلفت رد قيمتها .

أنظر : الكافي ، ٤٦٨/٢ ، الانصاف ، ١١٧/٧ ، الفروع ، ٦٣٩/٤ ، الاقناع ، ٣٠/٣ .

(٤) أنظر : الهداية ، ١٣٣/١ ، الكافي ، ١٧/٢ ، التنقيح المشبع ، ص ، ١٢٤ ، الروض المربع ،

١٦٧ / ٢ .

(٥) أنظر : فروق السامري ، ق ، ٨٢ / أ .

فصل

(٣٤٠) يمح قبول العبد المحجور عليه للهبة ، نص عليه ، وهي لسيدته . (١)

ولا يمح قبول الصبي للهبة حتى يبلغ . (٢)

والفرق : أن العبد أهل للتصرف في العقود ، بدليل : أنه يمح تصرفه

في ذمته ، يتبع به إذا عتق (٣) ، وإنما الحجر عليه في المال لحق السيد ، فيصح

قبوله فيما لا ضرر على سيده فيه . (٤)

بخلاف الصبي ، فإنه ليس أهلاً للتصرف في العقود ، بدليل : أن الحجر

عليه في ماله وذمته ، وإذا لم يكن أهلاً للتصرف لم يمح منه شيء منها بغير

اذن ، كالمجنون . (٥)

(١) أنظر : المغني ، ٥ / ٦٦٣ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٤٣٠ ، المبدع ، ٥ / ٣٦٥ ، الاقناع ، ٣ / ٣٢ .

(٢) أنظر : المغني ، ٥ / ٦٦٠ ، الانصاف ، ٧ / ١٢٥ ، الاقناع ، ٣ / ٣١ .

(٣) في قول في المذهب .

والصحيح في المذهب : أنه لا يمح تصرفه في ذمته إلا باذن سيده .

أنظر : المغني ، ٤ / ٢٧٣ ، المحرر ، ١ / ٣٤٨ ، الانصاف ، ٥ / ٣٤٥ ، ٣٤٧ ، الاقناع ، ٢ / ٢٣٠ .

(٤) ولأنه تحصيل للمال للسيد ، فلم يعتبر أنه فيه ، كالالتقاط والاصطياد .

أنظر : المغني ، ٥ / ٦٦٣ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٤٣٠ .

(٥) أنظر : المغني ، ٥ / ٦٦٠ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٤٢٨ ، كشاف القناع ، ٤ / ٣٠٢ .

كتاب اللقطة (١)

[فصل]

(٣٤١) إذا وجد غير الامام ضالّة ممتنعة عن صغار السباع ، كالإبل والبقر والخيـل
لم يجز له أخذها ، فإن أخذها ضمنها . (٢)
ولو وجد ضالّة الغنم ، أو فصلان (٣) الإبل ، وعجـاجيل (٤) البقر جـاز
أخذها ، وكانت أمانة في يده . (٥)

-
- (١) عنون له السامري ب (كتاب اللقطة ، واللقيط ، ورد الآبق) وهو أولى لاشتغال
الكتاب على فروق من هذه الابواب كلها .
واللقطة لغة : بضم اللام ، وفتح القاف ، اسم للمال يوجد ملقى على الأرض ،
فيؤخذ ، مشتق من لقط الشيء يلقطه ، إذا أخذه من الأرض .
أنظر : لسان العرب ، ٣٩٢/٧ ، المصباح المنير ، ٥٥٧ / ٢ .
وامطلا حا : مال أو مختص ضائع ، وما في معناه ، لغير حربي .
أنظر : التنقيح المشبع ، ص ، ١٨٢ ، منتهى الارادات ، ٥٥٣ / ١ .
- (٢) فيضمن نقصها إن تعيبت ، وإن تلفت فلا يخلو حال ملتقطها من أمرين :
الأول : أن يكون غير كاتم لها ، فيضمنها كضمان الغاصب ، وهو قيمته يوم تلفه .
الثاني : أن يكون قد كتمها ، فيضمنها بقيمتها مرتين ، إما ما كان أو غيره .
أنظر : الكافي ، ٣٥٧ / ٢ ، المحرر ، ٣٧١ / ١ ، الانصاف ، ٤٠٣/٦ ، الاقناع ، ٣٩٨ / ٢ .
- (٣) الفصلان : بضم الفاء وكسرها ، جمع فصيل على وزن فـعـيل بمعنى مفعول ، وهو :
ولد الناقة ، إذا فصل عن أمه .
أنظر : لسان العرب ، ٥٢٢ / ١١ ، المطلع ، ص ، ٢٨٣ .
- (٤) العجـاجيل : جمع عجل ، بكسر العين ، وهو : ولد البقرة حين تضعه أمه إلى أن يبلغ
شهرا .
أنظر : لسان العرب ، ٤٢٩/١١ ، المطلع ، ص ، ٢٨٣ .
- (٥) أنظر : الهداية ، ٢٠٤/١ ، الكافي ، ٣٥٨/٢ ، المحرر ، ٣٧/١ ، الاقناع ، ٣٩٩/٢ .

والفرق : ما روى زيد بن خالد الجهني ^(١) رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه سئل عن ضالة الإبل ، فقال : مالك ولها ، دعها ، فإن معها حذاؤها وسقاؤها ^(٢) ، ترد الماء ، وتأكل الشجر حتى يجدها ربها ، وسئل عن ضالة الغنم ، فقال : خذها ، فإنما هي لك أو لأخيك أو للذئب)) مختصر . متفق عليه . ^(٣)

ولأنه إنما جاز أخذ ضالة الغنم لحفظها على صاحبها ، وترك الإبل أحفظ وأقرب إلى ظفر صاحبها بها ، لأن الضالة لا تطلب إلا حيث تشذ . وهذا بخلاف الغنم ، فإن التلف اليها سريع - كما نبه عليه الحديث - فحفظها في أخذها ، فكانت كالثياب والأثمان . ^(٤)

(١) صحابي جليل ، شهد الحديبية ، وفتح مكة ، وكان معه لواء جهينة يوم الفتح ، وقد اختلف في سنة وفاته ومكانها على أقوال ، أحدها : أنه توفي بالمدينة سنة ٧٨ هـ رحمه الله .

أنظر : أسد الغابة ، ٢ / ٢٢٨ ، الإصابة ، ٣ / ٢٧ .

(٢) في الأصل (حذاؤها وسقاؤها) ولعل الصواب ما أثبتته لأنها اسم إن .

(٣) أنظر : صحيح البخاري ، ٢ / ٦٣ ، صحيح مسلم ، ٥ / ١٣٤ .

(٤) أنظر : المغني ، ٥ / ٧٤١ ، الكافي ، ٢ / ٣٥٨ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٤٧١ .

فصل

(٣٤٢) إذا جعل رب اللقطة لرادها عليه جعلاً^(١)، فردها الملتقط لأجل الجعل

لم يستحقه .

ولن التقطها لأجل الجعل فردها استحقه . (٢)

والفـرق : أنه في الأولى بذل منفعه بغير شرط العوض فهو متطـوع ،

فلا يستحق شيئاً .

بخلاف ما إذا علم بالجعل قبل الالتقاط ، فإنه لا يلزمه ردها قبل ذلك ،

فلما علم بالجعل بذل منفعه في تحصيلها ، فاستحق الجعل ، كما يستحقه

بـرد الآبق . (٣) (٤)

(١) الجعل : مصدر جعل يجعل جعلاً ، وجعالة - بتثليث الجيم - ، وهي : ما يعطاه

الانسان على أمر يفعله .

أنظر : المطلع ، ص ، ٢٨١ ، القاموس المحيط ، ٣ / ٣٤٨ .

والجعالة اصطلاحاً : جعل شيء معلوم - لامن مال محارب فيصح مجهولاً - لمن

يعمل له عملاً مباحاً ، ولو مجهولاً ، أو مدة ولو مجهولة .

أنظر : منتهى الارادات ، ١ / ٥٥٠ ، الاقناع ، ٢ / ٣٩٤ .

(٢) أنظر المسألتين في :

مختصر الخرقى ، ص ، ٧٩ - ٨٠ ، المقنع ، ٢ / ٢٩٢ ، الفروع ، ٤ / ٤٥٦-٤٥٥ ،

منتهى الارادات ، ١ / ٥٥٠ .

(٣) الآبق : اسم فاعل من أبق - بفتح الباء وكسرهما - بمعنى هرب ، وهو : العبد

الهارب من سيده ، بلاخوف ، ولاكد عمل .

أنظر : المصباح المنير ، ٢ / ١ ، القاموس المحيط ، ٣ / ٢٠٨ .

(٤) أنظر : الفرق في : المغني ، ٥ / ٧٣٠ ، الكافي ، ٢ / ٣٣٤ ، المبدع ، ٥ / ٢٦٨ ،

كشاف القناع ، ٤ / ٢٠٣ - ٢٠٥ .

فمـل

- (٣٤٣) إذا أخذ اللقطة معتقداً كتمانها فهي مضمونة عليه . (١)
- ولو أخذ الوديعة معتقداً كتمانها لم يضمنها . (٢) ذكرهما في المجرد .
- والفرق : أن أخذ اللقطة أخذ لمال الغير ، لولا ورود الشرع به لم يصح ، فلا يجوز أخذه إلا على الصفة التي ورد الشرع بها من أنه يأخذها ليحفظها ، فإذا أخذها كاتماً لها فقد أخذها على غير الوجه المشروع ، فلزمه ضمانها . (٣)
- بخلاف الوديعة ، فإن صاحبها أذن في أخذها مطلقاً لا بصفة ، فلم يوجد منه ما يقتضي الضمان . (٤)

-
- (١) أنظر : المغني ، ٥ / ٧٠٦ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٤٧٥ ، الاتصاف ، ٦ / ٤٠٦ ،
الاتصاف ، ٢ / ٣٩٩ .
- (٢) أنظر : المغني ، ٦ / ٣٩٥ ، الشرح الكبير ، ٤ / ١٤٩ ، الاتصاف ، ٦ / ٣٣٤ ،
الاتصاف ، ٢ / ٣٨١ .
- (٣) أنظر : المغني ، ٥ / ٧٠٦ - ٧٠٧ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٤٧٥ ، كشف القناع ،
٤ / ٢١٣ .
- (٤) أنظر : المغني ، ٦ / ٣٩٥ ، الشرح الكبير ، ٤ / ١٥٠ ، كشف القناع ، ٤ / ١٧٦ .

فصل

(٣٤٤) إذا رد الآبق من غير شرط الجعل استحق عن رده ديناراً ، أو اثني عشر درهماً . (١)

ولو وجد غيره من الضوال فرده لم يكن له شيء . (٢)

والفرق : أن العبد إذا أبق لم يؤمن أن يلحق بدار الحرب ، أو يشتغل

بالفساد ، فإيجاب الجعل فيه حث على رده .

بخلاف غيره من البهائم وغيرها ، فإنه لا يوجد فيها ما ذكرنا في العبد . (٣)

(١) ووجه التحديد بهذا القدر من النقود عن رد الآبق ما يأتي :

أولاً : ما جاء في السنة :

ماروى عن عمرو بن دينار وابن أبي مليكة قالوا : (جعل النبي صلى الله عليه وسلم في العبد الآبق إذا جيء به خارج الحرم ديناراً) ، وفي رواية : عشرة دراهم ، وفي رواية : ديناراً أو عشرة دراهم .

رواه عبد البرزاق في مصنفه ، ٢٠٧/٨ ، وابن أبي شيبة في مصنفه ، ٥٤٠/٦ ، ٥٤٣ ، والبيهقي في السنن الكبرى ، ٢٠٠/٦ ، وقال بعد إخراجهم : وذلك منقطع وضعفه .

ثانياً : ما جاء عن الصحابة :

١ - روى ابن أبي شيبة في مصنفه ، ٥٤١/٦ بسنده : « أن عمر جعل في جعل الآبق ديناراً ، أو اثني عشر درهماً » .

٢ - وروى ابن أبي شيبة في مصنفه ، ٥٤١/٦ ، بسنده عن عليّ مثل ما روى عن عمر ، وروى البيهقي في السنن الكبرى ، ٢٠٠/٦ بسنده عن عليّ قوله : « في جعل الآبق ديناراً » .

(٢) أنظر المسألتين في : الهداية ، ١٨٥/١ ، المقنع ، ٢٩٣-٢٩٤ ، المحرر ، ٣٧٢/١ ، الروض المربع ، ٢/٢٣٤ .

(٣) أنظر : المغني ، ٧٢٧/٥ ، القواعد لابن رجب ، ص ، ١٣٥ ، مطالب أولي النهى ، ٢١٣/٤ .

فصل

(٣٤٥) إذا قال : من رد عليّ عبدي فله دينار ، فردّه ثلاثة لم يستحقوا .

أكثر من دينار ، ويكون بينهم أثلاثا .

ولو قال : من دخل داري فله دينار ، فدخل ثلاثة استحق كل منهم

دينارا .

والفرق : أنه شرط الدينار لردّ الآبق ، وكلهم رده ، فاشتركوا

في عوضه .

بخلاف الأخرى ، فإنه علق الاستحقاق بالدخول ، وكل منهم دخل

فاستحق دينارا . (١)

(١) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٥ / ٧٢٤ ، القواعد لابن رجب ، ص ، ٣٦٧ ، المبدع ، ٥ / ٢٦٧ ،

كشاف القناع ، ٤ / ٢٠٤ .

فصل

(٣٤٦) إذا قال : من رد عبدي فله دينار ، فرده إنسان فهرب منه فـ

بعض الطريق لم يستحق الجعل . (١)

ولو أنفق عليه ، ثم هرب استحق ما أنفق . (٢)

والفرق : أن الرجوع بالنفقة إنما استحقه لكونه أحيًا به نفس العبد . (٣)

ولم يستحق الجعل لكونه لم يرد العبد . (٤)

(١) أنظر : المغني ، ٥ / ٧٢٥ ، الكافي ، ٢ / ٣٣٣ ، الاقناع ، ٢ / ٣٩٦ ، منتهى

الارادات ، ١ / ٥٥١ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١ / ١٨٥ ، المقنع ، ٢ / ٢٩٤ ، الفروع ، ٤ / ٤٥٦ ، الاقناع ،

٢ / ٣٩٦ .

(٣) أنظر : المبدع ، ٥ / ٢٧١ ، كشاف القناع ، ٤ / ٢٠٧ ، مطالب أولي النهى ،

٤ / ٢١٣ .

(٤) أنظر : المغني ، ٥ / ٧٢٥ ، كشاف القناع ، ٤ / ٢٠٧ ، مطالب أولي النهى ،

النهي ، ٤ / ٢١٣ .

فصل

(٢٤٢) إذا ترك دابة بمهلكة من الأرض فأحيها إنسان يعلفها ملكها .

ولو كان مكانها عبد أو متاع فاستنقذه لم يملكه .

والفرق : ما روى الشعبي^(١) قال : عن غير واحد من أصحاب رسول الله

صلى الله عليه وسلم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : « من وجد

دابة قد عجز عنها أهلها أن يعلفوها فسيبوها ، فأخذها فأحيها فهي لله »

رواه أبو داود^(٢) ، وهذا نص مخالف القياس فيما عدا الدابة ، فلهذا فرقنا

بينهما .

ولأن الدابة حرمة ، بخلاف المتاع ، بدليل : أنه يحرم على الإنسان إهلاك

دابته ، ولا يحرم عليه إهلاك متاعه .

والفرق بين العبد والدابة : أن للعبد عقلاً وبصيرة يمكنه في العادة أن يتخلص ،

بخلاف الدابة .^(٣)

(١) هو : أبو عمرو عامر بن شراحيل بن عبد بن ذى كبار - وذو كبار قيل من أقبال

اليمن - الهمداني ، الشعبي ، من كبار التابعين علماء وفقهاء وحفظاً ، وقد

أدرك خمسمائة من الصحابة ، قال عنه مكحول : (ما رأيت أحداً أعلم من الشعبي)

وقال هو عن نفسه : (ما كتبت سوداء في بيضاء إلى يومي هذا ، ولا حدثني رجل

بحديث قط إلا حفظته) .

ولد سنة ١٩ ، وتوفي بالكوفة سنة ١٠٣ هـ . رحمه الله .

أنظر : تاريخ بغداد ، ١٢ / ٢٢٧ ، سير أعلام النبلاء ، ٤ / ٢٩٤ ، تهذيب التهذيب ،

٥ / ٦٥ .

(٢) في سننه ، ٢٨٧ / ٣ ، والدار قطني في سننه ، ٦٨ / ٣ ، والبيهقي في السنن الكبرى ، ١٩٨ / ٦ .

قال في إرواء الغليل ، ١٦ / ٦ : (إسناده حسن) .

(٣) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٥ / ٧٤٤ - ٧٤٥ ، الكافي ، ٢ / ٣٦٢ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٤٧٣ ، كشف القناع ، ٤ / ٢٠١ .

فصل

(٣٤٨) إذا اصطاد سمكة فوجد في بطنها لؤلؤة غير مثقوبة ، أو غيرها

مما يخرج من البحر كالعنبر فهو للمصّاد .

ولو وجد غير ذلك من الذهب والدرهم وغيرها فهو لقطة ، والسمكة

ملك له .

والفرق : أن اللؤلؤة والعنبر من معادن البحر ، والظاهر أنه لم

يملك ، وإنما ابتلعه السمكة من معدنه ، فملكها وما فيها ، كما لو خرج في

الشبكة .

بخلاف الدرهم والذهب وغيرها ، مما ليس البحر معدنًا له ، فـ

الظاهر أنه يثبت عليه ملك مالك ، ووقع في البحر فابتلعه ، فكان لقطة ،

كما لو وجدته في غير بطن السمكة . (١)

(١) أنظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٥ / ٧١٥ - ٧١٦ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٤٧٦ ، كشاف القناع ،

٤ / ٢٢٢ - ٢٢٣ ، مطالب أولي النهى ، ٤ / ٢٣٨ .

فصل

(٣٤٩) إذا اشترى سمكة فوجد في بطنها لؤلؤة غير مثقوبة فهي للمياد.

ولو وجدها في بطن الشاة فهي لقطة للمشتري، لا يستحقها البائع إلا بمفة أو بينة .

والفرق : أن السمكة ترعى في البحر وهو معدن اللؤلؤ ، فتبتلع ذلك ، ويستخرجها المياد ، فتكون له على ما تقدم .

بخلاف الشاة ، فإنها لا ترعى معادن اللؤلؤ ، فالظاهر أن اللؤلؤ وقعت فابتلعها ، فتكون لقطة ، كما لو رآها في غير بطنها . (١)

فصل

(٣٥٠) إذا وجد مشتري السمكة في بطنها لؤلؤة غير مثقوبة فهي للمياد .

ولو كانت مثقوبة فهي لقطة . (٢)

والفرق : يظهر من غرضون ما تقدم .

(١) أنظر الفصل بمسألتيه والفرق بينهما في : المصادر السابقة .

(٢) أنظر المسألتين في : المصادر السابقة أيضاً .

وهذا الفصل ليس في فروق السامري ، فيظهر أنه من زيادة المصنف .

فصل

(٣٥١) إذا التقط العبد لقطة فأنفقها قبل تعريفها بحول تعلقت برقبته .
 وإن أنفقها بعد ذلك تعلقت بذمته ، يتبع به بعد العتق^(١) . نص عليهما .
 والفرق : أن قبل التعريف هو ممنوع من إنفاقها ، فإذا فعله كان جناية
 منه ، وجنايته تتعلق برقبته ، كإتلافه .
 بخلاف ما إذا أنفقها بعد الحول ، فإنه غير ممنوع من التصرف فيها
 لأن له أن يملكها ، فصار كأنه تصرف باذن المالك ، ولو كان كذلك تعلقت بذمته
 فكذا ههنا . (٢)

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ٢٠٤/١ ، المقنع ، ٣٠٢/٢ ، المحرر ، ٣٧٢/١ ، الفروع ، ٥٧٠/٤ .
 هذا والحكم في المسألة الاولى بلا نزاع في المذهب ، كما قاله في الانصاف .
 أما المسألة الثانية ، ففيها قولان قويان في المذهب :
 أحدهما : ما قاله المصنف ، وقد نصت عليه المصادر السابقة وغيرها .
 الثاني : أن الحكم فيها كالحكم في المسألة الاولى ، وهو ما نص عليه المتأخرون
 كما في الاقناع ، ومنتهى الارادات ، وشرحيهما ، وغيرها .
 أنظر : الشرح الكبير ، ٤٩٣/٣ ، الانصاف ، ٤٢٦-٤٢٧ ، كشاف القناع
 ٢٢٥/٤ ، منتهى الارادات مع شرحه ، ٤٨١/٢ .
 (٢) أنظر : المبــــــــــــدع ، ٢٩١/٥ .

فصل

(٢٥٢) إذا التقط الفاسق لقطة أقرت في يده . (١)

ولو التقط لقيطاً (٢) لم يقرب . (٣)

والفرق : أن اللقيط ليس في أخذه إلا الولاية عليه ، والفاسق

ليس من أهلها .

بخلاف اللقطة ، فإنها كسب ، ولا فرق فيه بين العدل والفاسق ، فافترقا . (٤)

(١) إن كان يأمن نفسه عليها ، ويضم إليه أمين في تعريفها وحفظها .

أنظر : الهداية ، ١ / ٢٠٤ ، المقنع ، ٢ / ٣٠١ ، الفروع ، ٤ / ٥٧٠ ، الاقناع ، ٢ / ٤٠٤ .

(٢) اللقيط لغة : على وزن فعيل بمعنى مفعول ، وهو : الصبي المنبوذ ، واشتقاقه من اللقط ، وهو أخذ الشيء من الأرض .

أنظر : لسان العرب ، ٧ / ٣٩٣ ، القاموس المحيط ، ٢ / ٣٨٣ .

وامطلاحاً : طفل لا يعرف نسبه ولا رقه ، نبذ أو ضل .

أنظر : التنقيح المشبع ، ص ، ١٨٤ ، منتهى الارادات ، ١ / ٥٥٩ .

(٣) أنظر : الهداية ، ١ / ٢٠٥ ، المقنع ، ٢ / ٣٠٣ ، المحرر ، ١ / ٣٧٣ ، غايّة المنتهى ، ٢ / ٢٨٥ .

(٤) أنظر : المغني ، ٥ / ٧٥٦ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٤٩٧ ، المبدع ، ٥ / ٢٩٦ .

باب إحياء الموات (١)

[فـمـل]

(٣٥٣) يجوز للذمي إحياء موات في دار الاسلام ، ويملكها بذلك . (٢) نص عليه .

ولا تثبت له شفعة على مسلم . (٣)

والفرق : أن الإحياء مباح ، فساغ له ، كالأصطيا . (٤)

والشفعة إدخال ضرر على مسلم بانتزاع ما في يده ، فلم يجز (٥)

فافترقا .

(١) الموات لغة : بفتح الميم والواو ، مصدر مات ، وهو ما لا روح فيه ، والارض التي

لا مالك لها .

أنظر : المصباح المنير ، ٢ / ٥٨٤ ، القاموس المحيط ، ١ / ١٥٨ .

وامطلاحا : الأرض المنفكة عن الاختصاصات ، وملك معصوم .

أنظر : منتهى الارادات ، ١ / ٥٤٢ ، الروض المربع ، ٢ / ٢٣١ .

(٢) أنظر : الهداية ، ١ / ٢٠٠ ، المقنع ، ٢ / ٢٨٦ ، الفروع ، ٤ / ٥٥٢ ، الاقناع ، ٢ / ٣٨٥ .

(٣) أنظر : الهداية ، ١ / ١٩٧ ، المقنع ، ٢ / ٢٧٥ ، الفروع ، ٤ / ٥٥١ ، الاقناع ، ٢ / ٣٧٦ .

(٤) أنظر : المغني ، ٥ / ٥٦٦ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٧٤ ، المبدع ، ٥ / ٢٥٠ ، كشاف القناع ،

٤ / ١٨٦ .

(٥) ولأن الشفعة ثبتت للمسلم على خلاف الأصل دفعاً للضرر عن ملكه ، فيقدم دفع

الضرر عنه على دفع الضرر عن المشتري ، ولا يلزم من تقديم دفع ضرر المسلم

على المسلم تقديم دفع ضرر الذمي أيضا ، لأن حق المسلم أرجح ، ورعايته أولى ،

فيبقى الذمي على مقتضى الأصل من عدم ثبوت الشفعة له على المسلم .

أنظر : المغني ، ٥ / ٣٨٨ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٢٧٤ ، المبدع ، ٥ / ٢٣١ ، شرح

منتهى الارادات ، ٢ / ٤٤٨ - ٤٤٩ .

فصل

(٣٥٤) إذا أحيأ حظيرة ^(١) للماشية كفاه لتملكها حائط عليها .

ولو أحيأ أرضاً للسكنى لم يملكها حتى يسقفها ^(٢) . ذكره القاضى

فى الخمال عن الإمام أحمد رضى الله عنه .

والفرق : أن الانتفاع بالحظيرة يحمل بالحائط .

(١) الحظيرة : الموضع الذى يحاط عليه للماشية ، لتأوى إليها ، فيحفظها ، ويمنعها

من الخروج ، وجمعها حظائر ، واشتقاقها : من الحظر ، وهو المنع .

أنظر : المطلع ، ص ، ٢٧٥ ، المعجم الوسيط ، ١ / ١٨٣ .

(٢) أنظر المسألتين فى :

الكافى ، ٤٣٧/٢ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٨٠ ، الانصاف ، ٦ / ٣٦٨ .

هذا ، والتفريق بين المسألتين فى الحكم مبني على القول بأن صفة إحياء

الموات : يحصل بما يتعارفه الناس إحياء ، ويختلف صفته باختلاف الغرض

من الإحياء ، فقد يراد إحياء الأرض سكناً ، أو حظيرة ، أو مزرعة ، فيكون إحياء

كل واحدة بما تنتهى به للا نتفاع الذى أريدت له .

ووجه القول بهذا : أن الشرع ورد بتعليق الملك على الإحياء ، ولم يبينه

ولا ذكر كيفيته ، فيجب الرجوع فيه إلى ما كان إحياء فى العرف ، إذ ليس له

طريق سواه .

وهذا القول رواية فى المذهب ، اختارها القاضى ، وابن عقيل ، وابن قدامة فى العمدة

وغيرهم .

والرواية الثانية فى صفة الإحياء : أنه يحصل ببناء حائط على الأرض الموات ، دون

اعتبار للغرض من إحيائها .

ووجه القول بهذا : قوله صلى الله عليه وسلم : « من أحاط حائطاً على أرض فهو

له » رواه الإمام أحمد ، وأبو داود ، وصححه فى إرواء الغليل .

(أنظر : الفتح الرباني ، ١٥ / ١٣١ ، سنن أبي داود ، ٣ / ١٧٩ ، إرواء الغليل ، ١٠ / ١٠) ==

بـخلاف المساكن ، فإنه لا يمكن سكناها ، إلا بسقف . (١)

فصل

(٣٥٥) إذ ملك بالاحياء أو بغيره أرضاً ، فظهر فيها معدن ، فإنه يملك ذلك بملكها . (٢)

ولو كان فيهما ركاز لم يملكه بملكها . (۳)

والفرق : أن المعدن من جملة أجزاء الأرض ، فملكه ^(٤) كسائر أجزائها .

بـخلاف الركاز ، فإنه مودع فيها ، فلم يملكه بملگها ، كما لو اشترى داراً فيها

(۵) قماش فانه لایمکه ، کذا هینا .

== وهذه الرواية هي الصحيح في المذهب ، كما قاله في الانصاف ، ونص على القول بها أكثر المصنفين .

وبهذا يظهر أن لافرق بين المسألتين على الصحيح من المذهب .

أنظر : الروايتين والوجهين ، ٤٥٢ / ١ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٧٩ - ٣٨٠ ، الفروع،

٤ / ٥٥٢ ، الانصاف ، ٦ / ٣٦٨ - ٣٦٩ ، الاقناع ، ٢ / ٣٨٨ .

(١) أنظر : الكافي، ٤٣٧/٢، المغني، ٥٩٢/٥، الشرح الكبير، ٣/٣٨٠.

(٢) هذا إن كان المعدن من المعادن الجامدة ، كالذهب والفضة ونحوهما ، سواء كان ظاهراً

أم باطنًا ، فإن كان من المعادن الجارية فإنه لا يملكه في الصحيح من المذهب ،

لكنه يكون أحق به من غيره بغير عوض •

أنظر : الكافي ، ٤٣٧ / ٢ ، المحرر ، ٣٦٨ / ١ ، الانصاف ، ٣٦٣ / ٦ ، ٣٦٤ ، الاقناع ،

• 387/2

(٣) وإنما يملكه من وجده ، سواء كان هو أم غيره ، إلا أن يدعى المالك المنتقل عنه

الملك : إنه له فالقول قوله مع يمينه ، لأن يده كانت عليه ، لكونها على ملكه

ولئن لم يدعه فهو لواجده • في الصحيح من المذهب •

أنظر : المغني، ٢٠-١٩/٣، الفروع، ٤٩٣-٤٩٢/٢، الانصاف، ١٢٧-١٢٦/٣، الاقناع، ٦

• 279 / 1

(٤) في الأصل (فملكها) ولعل الصواب ما أشيته .

(٥) أنظروا: المغني، ٥/ ٥٧٣، الشرح الكبير، ٣/ ٣٧٧، كشف القناع، ٤/ ١٨٩.

فصل

(٣٥٦) إذا أحيا المسلم مواتاً من دار الحرب ملكه .

ولو أحياه من أرض صولح أهلها أنها لكم ولنا الخراج عليها
لم يملكه . (١)

والفرق : أن المّلك أوجب أن تكون البلاد لهم ، فيجب الوفاء
بذلك ، ولا يتعرض لشيء منها ، كسائر أموالهم .
بخلاف موات دار الحرب ، فإنه على أصل الإباحة ، فملك كأموالهم . (٢)

(١) أنظر المسألتين في :

الهداية ، ١ / ٢٠٠ ، ٢٠٢ ، المقنع ، ٢ / ٢٨٦ ، الفروع ، ٤ / ٥٥٢ ، الاقناع ،
٢ / ٣٨٥ .

(٢) أنظر : المغني ، ٥ / ٥٦٨ ، الشرح الكبير ، ٣ / ٣٧٥ ، المبدع ، ٥ / ٢٥٠ ،
مطالب أولي النهى ، ٤ / ١٨١ .

فصل

(٣٥٧) إذا فضل من ماء الانسان شيء عن زرعه وحيوانه لزمه بذله لبهائم غيره .

وفي بذله لزرعه روايتان . (١)

والفرق : أن الحيوان له حرمة في نفسه ، بدليل : أن مالكه لـ

امتنع من سقيه أجبر عليه ، فوجب بذل الماء لسقيه ، كالآدمي .

بخلاف الزرع ، فإنه لا حرمة له (٢) ، فافترقا .

(١) أصحابهما : أنه يلزمه بذله لزرع غيره ، كما يبذله لبهائم ، لعموم قوله

صلى الله عليه وسلم : « لا تمنعوا فضل الماء ، لتمنعوا به فضل الكلاء » رواه

البخاري في صحيحه ، ٥١ / ٢ ، ومسلم في صحيحه ، ٣٤ / ٥ .

والرواية الثانية : أنه لا يلزمه بذله لزرع غيره .

اختارها القاضي في الأحكام السلطانية ، وابن عقيل ، وغيرهما .

والفرق بين المسألتين مبني على هذه الرواية كما هو ظاهر من كلام المصنف ،

فيكون التفريق بينهما على خلاف الصحيح في المذهب .

أنظر : الأحكام السلطانية ، ص ، ٢٢٠ ، الكافي ، ٤٤٥ / ٢ ، القواعد لابن رجب ،

ص ، ٢٢٧ ، الاتصاف ، ٣٦٥ - ٣٦٦ ، منتهى الإرادات ، ٥٤٣ / ١ .

(٢) أنظر : الروايتين والوجهين ، ٤٥٧ / ١ ، الشرح الكبير ، ٣٧٨ / ٣ .

باب الوديعة (١)

[فصل]

(٣٥٨) إذا طلب المودع الوديعة في حالة لا يمكن دفعها إليه ، كحالة الصلاة ، أو في الحمام ، وما أشبه ذلك ، فتلفت قبل زوال العذر أو بعده وقبل إمكان الرد ، فلا ضمان عليه . (٢)

ولو تلف المال قبل إمكان أداء الزكاة لم تسقط (٣)

والفرق : أن الوديعة يتعلق أداؤها برد عينها ، وفي قبولها رفق ، فلو ألزمت المودع ردها قبل إمكانه امتنع الناس من قبولها ، فأفضى إلى

(١) الوديعة لغة : فعيلة بمعنى مفعولة ، يقال : أودعته مالا أي : دفعته إليه

ليكون وديعة عنده ، وجمعها ودائع ، قال في المطلع : (واشتقاقها من السودع ، وهو الترك ، فكأنها سميت وديعة لأنها متروكة عند المودع) .

أنظر : المطلع ، ص ، ٢٧٩ ، القاموس المحيط ، ٩٢ / ٣

وامتلاحا : مال أو مختص مدفوع إلى من يحفظه ، بلا عوض .

أنظر : كشاف القناع ، ١٦٦ / ٤ ، مطالب أولي النهى ، ١٤٧ / ٤ .

(٢) أنظر : المغني ، ٣٩٢ / ٦ ، الشرح الكبير ، ١٤٨ / ٤ ، الانصاف ، ٣٥٢ / ٦ ،

الاقناع ، ٣٨٤ / ٢ .

(٣) إلا أن يكون المال الزكوى زرعاً أو ثمرراً ، فيتلف بجائحة قبل حماد أو جذاذ ،

فإن الزكاة تسقط عنه .

أنظر : الهداية ، ٦٤ / ١ ، الكافي ، ٢٨٢ / ١ ، منتهى الإرادات ، ١٧٧ / ١ ،

الروض المربع ، ١٠٨ / ١ .

حرج ، فلذلك لم يضمنها . (١)

بخلاف الزكاة ، فإنها تتعلق بالذمة ، فوجبت بحول الحول ، ولم يعتبر إمكان

الأداء . (٢)

فصل

(٣٥٩) إذا اختلف المودع والمودع في الرد ، فالقول قول المودع . (٣)

ولو اختلف المعير والمستعير في الرد ، فالقول قول المعير . (٤)

وكذا القول في المؤجر (٥) ، والراهن (٦) في رد العين المستأجرة

والمرهونة .

والفرق : أن المودع قبض المال لمنفعة مالكه خاصة ، فكان القول قوله في

رده ، كالوصي . (٧)

بخلاف المستعير والمرتهن والمستأجر ، فإنهم قبضوا المال لمنفعة أنفسهم ،

فلا يقبل قولهم في رده ، كالمقبوض للسوم . (٨)

(١) ولأنه لم يتعد فيها ، فلم يجب عليه ضمانها .

أنظر : المغني ، ٣٩٢/٦ ، الشرح الكبير ، ١٤٨/٤ ، كشاف القناع ، ١٨٢/٤ .

(٢) أنظر : المغني ، ٦٨٣/٢ ، الشرح الكبير ، ١/٦١٠ .

(٣) أنظر : الهداية ، ١/١٨٩ ، المقنع ، ٢/٢٨٢ ، الاقناع ، ٢/٣٨٢ .

(٤) أنظر : الهداية ، ١/١٩١ ، الكافي ، ٢/٣٨٠ ، الاقناع ، ٢/٣٣٢ .

(٥) أنظر : الكافي ، ٢/٣٣١ ، الاقناع ، ٢/٣٢٠ ، غاية المنتهى ، ٢/٢١٥ .

(٦) أنظر : الهداية ، ١/١٥٢ ، الكافي ، ٢/١٦٦ ، الاقناع ، ٢/١٦٣ .

(٧) أنظر : المغني ، ٣٩٦/٥ ، الشرح الكبير ، ١٤٨/٤ ، المبدع ، ٥/٢٤٣ ، كشاف القناع ،

١٧٩/٤ .

(٨) أنظر : الكافي ، ٢/١٦٦ ، ٣٣١ ، الشرح الكبير ، ٣/١٨١ ، كشاف القناع ، ٤/٧٥ .

فصل

(٣٦٠) إذا أودعه خاتماً وقال : البسه في الخنصر ، فلبسه في البنصر

فلا ضمان عليه . (١)

ولو كان بالعكس ضمن . (٢)

والفرق : أن البنصر أغلظ من الخنصر ، فإذا أمره بوضعه فـ

الأدق فوضعه في الأغلظ فهو آكد في الحفظ فلم يضمن . (٣)

بخلاف العكس ، فإن البنصر أحفظ ، فإذا أمره بوضعه فيها فوضعه في الخنصر

فقد عدل إلى الحرز الأضعف ضمن . (٤)

(١) أنظر : المغني ، ٣٩٢ / ٦ ، الشرح الكبير ، ١٤٣ / ٤ ، الانصاف ، ٣٢٣ / ٦ ،

الاقناع ، ٣٨٠ / ٢ .

(٢) أنظر : الكافي ، ٣٧٦ / ٢ ، الانصاف ، ٣٢٣ / ٦ ، الاقناع ، ٣٨٠ / ٢ ، غايـة

المنتهى ، ٢٦٢ / ٢ .

(٣) أنظر : المغني ، ٣٩٢ / ٦ ، الشرح الكبير ، ١٤٣ / ٤ ، كشاف القناع ، ١٧٢ / ٤ ،

مطالب أولي النهى ، ١٥٤ / ٤ .

(٤) أنظر : الكافي ، ٣٧٦ / ٢ ، كشاف القناع ، ١٧٣ / ٤ ، مطالب أولي النهى ،

١٥٤ / ٤ .

فصل

(٣٦١) إذا طوَلِبَ بوديعة فقال : مالك عندي وديعة ، أو ما تستحق عليّ وديعة ،

ثم أقر بوديعة ، وادّعى تلفها من حرز فلا ضمان .

ولو قال : ما أودعتني ثم أقرّ ، وادّعى تلفها لزمه الضمان .

والفرق : أن قوله : مالك عندي ، أو ما تستحق عليّ ، لا ينافي

قوله بعد ذلك : ضاعت من حرز ، لأن من ضاعت عنده الوديعة من حرز لا يكون

لمودعه عنده وديعة ، ولا يستحق عليه رد شيء .

بخلاف ما إذا أنكر الإيداع ، وادّعى التلف ، فإنه بإنكاره صار خائناً ، فلم

يقبل له قول بعد ذلك . (١)

(١) انظر المسألتين والفرق بينهما في :

المغني ، ٦ / ٣٩٤ ، الشرح الكبير ، ٤ / ١٤٩ ، المبدع ، ٥ / ٢٤٤ ، كشاف

القناع ، ٤ / ١٨١ .

فصل

(٣٦٢) إذا قال له : احفظ وديعتي في هذا البيت ، ولا تدخله أحداً ، فأدخبل إليه أناساً فسرقها بعضهم ضمنها المودع . (١)
ولو سرقها غيرهم لم يضمن . (٢) ذكرهما القاضي في المجرّد .
والفرق : أنه إذا سرقها بعض من أدخله فقد سرق بفعّل المودع ، وهو إدخاله السارق ، فقد تعدى بذلك الفعل فضمن .
بخلاف ما إذا سرقها غيرهم ، فإنه لا فعل له في ذلك ، فهو كما لو سرق بغيره ولم يدخل البيت أحداً ، فلم يضمن (٣) ، فافترقا . والله تعالى أعلم .

(١) سواء سرقوها حال إدخالهم أو بعده .

أنظر : المغني ، ٣٩٢ / ٦ ، الشرح الكبير ، ١٤٣ / ٤ ، المبدع ، ٢٣٧ / ٥ ، الانصاف ، ٣٨٠ / ٢ .

(٢) في قول في المذهب . اختاره القاضي ، وقال في المبدع : (إنه الأصح) .
والقول الآخر : إنه يضمن .

وذلك : لأن الداخل ربما دلّ عليها من لم يدخل ، ولأنها مخالفة لتوجب الضمان ، إذ كان سبباً لإتلافها ، فأوجبته وإن لم يكن سبباً ، كما لو نهاه عن إخراجها فأخرجها لغير حاجة .

وقد نص على القول بهذا في : الكافي ، والمنتهى ، وغاية المنتهى ، وقال في الانصاف : (اختاره ابن عقيل ، والمصنف ، ومال إليه الشارح) .

أنظر : الكافي ، ٣٧٧ / ٢ ، الشرح الكبير ، ١٤٣ / ٤ ، المبدع ، ٢٣٧ / ٥ ، الانصاف ، ٣٢٤ / ٦ ، منتهى الارادات ، ٥٣٧ / ١ ، غاية المنتهى ، ٢ / ٢٦٢ .

(٣) أنظر : المغني ، ٣٩٢ / ٦ ، الشرح الكبير ، ١٤٣ / ٤ .